Die Haftung des Erben.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde

der

Juristenfakultät zu Rostock

eingereicht von

Otto Kuhlmey

Referendar.

Buchdruckerei von J. W. Schmidt.

Hannover 1897.

ACAD.
LUGD. BAT.
BIBL.

I. Römisches und gemeines Recht.

II. Die übrigen Rechte

a) das Preußische Landrecht,

b) der code civil,

c) das österreichische bürgerliche Gesetzbuch,

d) das sächsische bürgerliche Gesetzbuch.

III. Das bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552726_0088

Die Haftung des Erben.

Zu den schwierigsten gesetzgeberischen Problemen des Erbrechts gehört eine befriedigende Lösung der Frage, wie der Erbe für die Erbschaftsschulden haften soll. Die Schwierigkeit liegt vor allem darin, den sich entgegenstehenden Interessen der Beteiligten, des Erben und der Erbschaftsgläubiger, welche sich nur schwer miteinander vereinigen lassen, in einer beide Teile befriedigenden Weise gerecht zu werden. Den Wünschen des Ersteren stehen die Interessen der Letzteren direkt entgegen. Während nämlich der Erbe Schutz gegen Ueberschuldung des Nachlasses sucht, werden die Nachlaßgläubiger auf der anderen Seite natürlich ihre volle und möglichst uneingeschränkte Befriedigung erstreben. Mit besonderer Vorsicht gerade in dieser Frage vorzugehen, ist Pflicht der Gesetzgebung, da kein anderer Teil des Erbrechts so tief in das wirtschaftliche Leben und namentlich in das Getriebe des Verkehrs eingreift als gerade die Frage der Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten. Ist doch eine befriedigende Regelung dieser Frage die Grundbedingung für die Entwickelung eines gesunden Personalkredites.

Aeußerst verschiedenartig sind die Lösungen, welche die einzelnen Gesetzgebungen in dieser Frage bieten, indem dieselben bald das Interesse der Gläubiger, bald das des Erben in den Vordergrund stellen. Den größten Gegensatz bietet in dieser Beziehung wohl das ursprüngliche römische und das Justinianeische Recht. Während das erstere in der schlechthin unbeschränkten Haftung des Erben in Verbindung mit dem

allenfalls noch eintretenden beneficium separationis den Gläubigern alle nur erdenklichen Garantien für die Bezahlung ihrer Forderungen bot, stellte Justinian bei der Einführung des sogenannten beneficium inventarii sich in einseitigster Weise auf die Seite des Erben, dem er die exorbitantesten Begünstigungen bei der Regulierung der Erbschaft zu Teil werden ließ, auf Kosten natürlich der berechtigten Interessen der Gläubiger.[1])

Trotz der abfälligen Beurtheilung, welche diese Justinianeische Neuerung bei den neueren Juristen gefunden hat,[2]) finden wir fast in sämtlichen modernen Gesetzgebungen ein sogenanntes Inventarrecht, freilich mit ganz erheblichen Modifikationen nicht nur der Form, sondern im Wesentlichen auch dem Inhalt nach, gegenüber dem römischen beneficium inventarii. Während nämlich, wie bemerkt, das letztere wesentlich nur das Interesse des Erben im Auge hatte, haben die modernen Rechte die Tendenz, dies Institut zugleich auch zu einem Schutzmittel für die Nachlaßgläubiger auszubilden, welches daher bis zu einem gewissen Grade das beneficium separationis entbehrlich macht.[3])

Indem das moderne Rechtsbewußtsein auf dem Standpunkt steht, daß an sich die Erbschaftsgläubiger kein Recht darauf haben, aus dem Tode ihres Schuldners einen Gewinn zu ziehen;[4]) verlangt es zugleich, daß ihnen nunmehr auch eine genügende Bürgschaft dafür gegeben wird, daß auch der ganze Nachlaß, soweit erforderlich, zu ihrer Befriedigung ver-

[1]) Vergl. hierzu die Ausführungen von Hofmann in Grünhuts Zeitschrift Bd. VIII. S. 579 ff.

[2]) Vergl. Ihering, Abhandlungen aus dem römischen Recht, S. 153, Note 1; ferner Hofmann a. a. O. S. 555 ff.

[3]) Hofmann S. 585 ff., wo er die innere Verwandtschaft des beneficium separationis und beneficium inventarii entwickelt und de lege ferenda verlangt, daß die eine dieser Rechtswohlthaten stets die andere mit sich führen soll. Baron, im Archiv für civilistische Praxis, S. 279.

[4]) Baron a. a. O. S. 271.

wandt werde, und nicht nur das, sondern auch, daß dies durch ein ihrer aller Interessen gleichmäßig wahrendes Verfahren geschieht.[1])

Zur Erreichung dieser Zwecke schlägt das geltende Recht verschiedene Wege ein. Teils sucht es die Gläubiger zu sichern, indem es eine gerichtliche Nachlaßregulierung eintreten läßt; teils werden dem Erben als Nachlaßliquidator genau normierte Verwalterpflichten auferlegt, deren Verletzung ihn den Gläubigern haftbar macht; noch andere Rechte suchen vielleicht durch eine dingliche Gebundenheit des Erben, namentlich in Bezug auf gewisse wertvolle Vermögensobjekte, das Interesse der Nachlaßgläubiger zu wahren.

Auch das neue bürgerliche Gesetzbuch, zu dessen mit am am meisten umstrittenen Punkten die Frage der Erbenhaftung gehörte, steht auf dem Standpunkt, daß der Erbe gegen die Gefahr mit seinem eigenen Vermögen zu haften, thunlichst geschützt werden muß,[2]) sucht aber zugleich durch geeignete Bestimmungen auch die Interessen der Nachlaßgläubiger zu wahren.

Bevor wir auf die Bestimmungen des bürgerlichen Gesetzbuches näher eingehen, ist es vielleicht nicht unangebracht, zunächst einen kurzen Ueberblick über den bisherigen Rechtszustand zu geben.

Indem gemäß dem Prinzip der Universalsuccession mit dem Erwerbe der Erbschaft die letztere mit dem Vermögen des Erben juristisch zu einer Einheit verschmolz und beide Vermögensmassen demzufolge ununterscheidbar in einander aufgingen,[3]) bildete die ganze Schuldenmasse des Erblassers

[1]) Baron a. a. O. Bernhöft, zur Reform des Erbrechts, S. 98. Vergl. auch die Ausführungen von Mommsen in seinen Motiven zum Entwurf eines deutschen Reichsgesetzes über das Erbrecht, S. 303.

[2]) Denkschrift zum Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches, S. 263.

[3]) Köppen, Lehrbuch des heutigen römischen Erbrechts, S. 206, 207.

und des Erben fortan nur noch eine einzige Schuldenmasse des Erben. Während gegen die Nachteile, welche dies Zusammenfließen der beiden Vermögensmassen für die Nachlaßgläubiger herbeiführen konnte, denselben schon früh vom Prätor in dem beneficium separationis[1]) ein Schutzmittel gewährt wurde, war auf der anderen Seite dem Erben gegen die Gefahr, bei unzureichendem Nachlaß mit seinem eigenen Vermögen für die Schulden seines Erblassers haften zu müssen, kein ausreichender Schutz gewährt.[2]) Wollte der Erbe sich vor Schaden hüten, so mochte er vor der Antretung in eine genaue Prüfung der Erbschaft eintreten. Trat derselbe, ohne sich eine Deliberationsfrist zu erbitten, bezw. ohne sich während derselben gehörig zu informieren, die Erbschaft an, so hatte er ja den hieraus eventuell entstehenden Schaden sich selbst zuzuschreiben. Aber auch die sorgfältigste Prüfung konnte schließlich keine unfehlbare Sicherheit gewähren. Irrtümer und Versehen waren eben nie ausgeschlossen.

Hier war erst Kaiser Justinian berufen, Wandel zu schaffen, indem er in der bekannten Konstitution vom Jahre 531 (l. 22 cod. de jure deliberandi 6, 30) das sogen. beneficium inventarii einführte, wodurch er bekanntlich

---

[1]) Es ist bekanntlich bestritten, ob im beneficium separationis nicht eventuell zugleich ein subsidiärer Schutz für den Erben liegt, indem sich nämlich die Gläubiger, welche die Separation beantragt haben, falls sie nicht ihre volle Befriedigung erlangen, hinterher nicht mehr an das Vermögen halten können, da sich im Corpus juris zwei sich widersprechende Stellen in dieser Frage finden (nämlich l. 3 § 2 D. de separationibus 42, 6 u. l. 5 D. cod.). Vergl. hierüber Ortmann in Grünhuts Zeitschrift Bd. XVII S. 316, ferner Hofmann a. a. O. S. 547 ff. und Windscheid Bd. III § 607, Anm. 10.

[2]) Der Erbe konnte sich eventuell im einzelnen Fall helfen, indem er mit den Gläubigern einen Vertrag schloß, ut minus solvatur, wodurch er sich für den Ausfall, den die Gläubiger eventuell erlitten, im voraus Indemnität geben ließ (l. 7 § 17 D. de pact. 2, 14). Oder aber der Erbe ließ sich ein Mandat geben, ut adiret hereditatem, in welchem Fall er durch die actio mandati contraria die Beschränkung seiner Haftung zur Geltung bringen konnte.

dem Erben, welcher frist- und formgerecht ein Inventar errichtete und so die Gläubiger gegen Unterschlagungen sicher stellte, die Vergünstigung gewährte, nicht über den Bestand des Nachlasses hinaus haften zu müssen. Freilich war die Gestaltung, die hier ein an sich berechtigter und gesunder Rechtsgedanke erfuhr, die denkbar unglücklichste.[1])

Mit Recht wird von den Neueren vielfach darauf hingewiesen, daß jede Beschränkung der Schuldenhaftung, und zwar je erheblicher sie ist, um so mehr, im Interesse der Gläubiger ein Gegengewicht fordert.[2]) [3]) Dem Justinianischen Rechte dagegen ist dieser Gedanke vollkommen fremd. Weit entfernt davon dem Erben, welcher von der Rechtswohlthat des Inventars Gebrauch macht, irgend welche Pflichten aufzuerlegen, gewährt es demselben vielmehr noch weitgehende Erleichterungen.[4]) So gestattet das Gesetz dem Erben bei der Befriedigung der Gläubiger folgendes die Regulierung der Erbschaft erheblich erleichterndes und für ihn selbst äußerst bequemes für die Gläubiger dagegen von den größten Nachteilen begleitetes Verfahren; er darf die Gläubiger befriedigen, so wie sie sich melden (qui primi veniant)[5]); zu einer Prüfung, ob dem sich meldenden Gläubiger nicht vielleicht ein anderer besser berechtigter vorgehe, ist er nicht verbunden. Er darf sogar Legatare, selbst im Falle der Insolvenz, vor den eigentlichen Gläubigern bezahlen, entgegen dem alten Grund-

[1]) Mit Recht bemerkt Hofmann (a. a. O. S. 579), daß hier ein an sich gesunder Gedanke bis zur Karrikatur entstellt sei.

[2]) Eck, die Stellung des Erben (Berlin 1890) S. 19.

[3]) „Beschränkte Haftung des Erben und Verfangensein des Nachlasses sind Correlate" Hofmann S. 586.

[4]) Auf der anderen Seite treffen den Erben, der nicht vom beneficium inventarii Gebrauch macht, die scharfen Nachteile, und zwar gewissermaßen als eine Strafe, weil er die kaiserliche Gnade verschmäht. Nach der Nov. 1 (cap. 2, § 1) darf er nicht nur die Quart abziehen, sondern muß sogar die ihm auferlegten Vermächtnisse über den Bestand des Nachlasses hinausbezahlen. Vgl. Hofmann S. 577 ff.

[5]) l. 22 § 4 cod. de jure deliberandi 6. 30.

satze, daß Legate eigentlich ungültig sind, soweit sie das reine Vermögen übersteigen. Selbst Pfandsachen durfte der Erbe pfandfrei veräußern und aus dem Erlöse beliebige Gläubiger befriedigen.[1] [2])

Im übrigen überließ es das Gesetz den Beteiligten selbst, ihre Ansprüche unter einander auszugleichen. Daß dies ein vollkommen ungenügender Ausweg war, liegt auf der Hand, zumal auch dies Recht nur in einem beschränkten Umfange gegeben wurde. Zwar kann jeder zurückgesetzte Gläubiger einem zuvor befriedigten Vermächtnisnehmer das Empfangene durch eine condictio er lege wieder entreißen;[3]) sonst aber giebt das Gesetz nur unbefriedigten Pfandgläubigern ausdrücklich die Befugnis gegen diejenigen, welche aus dem Erlöse ihrer Pfandsachen befriedigt sind, mit der activ hypothecaria vorzugehen und sich so Ersatz zu schaffen.[4]) Zum Teil waren allerdings diese nach heutigen Begriffen jeder Billigkeit Hohn sprechenden Vorschriften,[5]) welche es dem Erben ermöglichten, den einen Gläubiger beliebig vor den anderen zu begünstigen, dagegen ihm aber eigentlich nicht die Möglichkeit gewährten, selbst dann nicht, wenn dies in seiner Absicht lag, eine ordnungsmäßige Befriedigung, d. h. eine gleichmäßige Verteilung eines

[1]) §§ 5, 8. l. cit.

[2]) Unrichtig ist es offenbar, wenn Koppen (Lehrbuch S. 212) zu der oben erwähnten Art der Befriedigung der Gläubiger nur so lange berechtigt sei, als er mit Grund die Erbschaft für solvent hält. Andernfalls soll nach dieser Ansicht der Erbe offenbar Konkurs beantragen müssen. Hierfür bietet aber das Gesetz auch nicht den geringsten Anhaltspunkt; eine solche Verwaltungspflicht, wie sie nach obiger Ansicht dem Erben obliegen würde, widerspricht durchaus der Tendenz des Justinianischen Gesetzes.

[3]) § 5. l. cit.

[4]) l. § 5 l. cit. Diese Bestimmung, wie Windscheid (Bd. III. S. 238. Anm. 11) thut, auch auf nicht befriedigte privilegirte Gläubiger auszudehnen, lediglich, weil dies dem Sinne Justinians entsprochen habe, ist wohl nicht zu rechtfertigen. Vgl. Dernburg Pand. III. S. 345, Anm. 15 und Brinz III, S. 112, Anm. 16.

[5]) Hofmann S. 582.

insolventen Nachlasses herbeizuführen,[1]) in den damaligen römischen Verhältnissen, nämlich in dem Mangel eines Aufgebotverfahrens und in der Unsicherheit der römischen Hypothekenverhältnisse begründet.[2]) Hätte man bei der Nachlaßregulierung auf die zahlreichen gesetzlichen Spezial- und Generalpfandrechte, welche das damalige römische Recht kannte, Rücksicht nehmen wollen, so wäre eine Liquidation der Erbschaft, wenn auch vielleicht nicht unmöglich, so doch nur unter großen Schwierigkeiten durchzuführen gewesen, und griff daher das Gesetz zu dem verzweifelten Mittel, die Pfandrechte einfach nicht zu berücksichtigen.

Auch sonst stellt sich das Gesetz durchweg auf die Seite des Erben. Derselbe ist in seinen Dispositionen über den Nachlaß in keiner Weise beschränkt; demgemäß sind auch seine persönlichen Gläubiger in keiner Weise gehindert, zum Zwecke ihrer Befriedigung Nachlaßobjekte in Anspruch zu nehmen. Es ist daher offenbar unrichtig, wenn zuweilen die Behauptung aufgestellt ist, die Inanspruchnahme des beneficium inventarii habe zugleich im Interesse der Nachlaßgläubiger das beneficium separationis zur Folge.[3]) Freilich eine Trennung hat auch nach Justinianischem Recht das beneficium inventarii zur Folge[4]) Eine wichtige Frage ist aber, wie weit diese Trennung Platz greift. Hat dieselbe nur die Bedeutung, um zu ermitteln, wie hoch sich der Wert des

[1]) Bestritten ist, ob nach Justinianischen Recht der Erbe selbstständig einen Konkurs über die insolvente Erbschaft herbeiführen kann. Brinz (S. 211 Anm. 15) giebt, falls der Nachlaß insolvent ist, dem Erben die Befugnis, von sich aus eine Seperation desselben und demgemäß Konkurs herbeizuführen. Jedoch vermögen die von ihm hierfür angeführten Stellen, (l. 1, §§ 6 u. 18. D. de separationis 42. 6), welche lediglich für ganz besondere Ausnahmefälle bestimmt sind, seine Ansicht nicht zu bekräftigen.

[2]) Bernhöft a. a. O. S. 95.

[3]) Vergl. über diese Frage Fritz im Archiv f. civilistische Praxis S. 240, 241 und Ortmann a. a. O. S. 277 ff.

[4]) Köppen, Lehrbuch S. 212, 213.

Nachlasses beläuft und wie weit demgemäß Vermächtnisse und Schulden aus demselben zu entrichten sind? Oder stellt sich nicht vielmehr diese Sonderung als eine gegenständliche dar, infolge deren die Nachlaßgläubiger lediglich an den Nachlaß als die ihnen allein haftende Vermögensmasse gebunden sind. Es ist dies die bekannte Streitfrage, ob der Erbe pro viribus oder cum viribus hereditatis haften soll. Da die Entscheidung dieser Frage in dem einen oder anderen Sinne von großer Bedeutung für jedes Recht mit beschränkter Erbenhaftung ist, mag hier schon etwas spezieller auf diesen Punkt eingegangen werden.

Offenbar am günstigsten für die Gläubiger wenigstens nach Justinianischen Recht würde die Haftung pro viribus sein. Da ihnen der Erbe persönlich, wenn auch nur bis auf Höhe eines durch Schätzung ermittelten Wertes verhaftet ist, können sie beliebig zum Zwecke ihrer Befriedigung Zwangsvollstreckungen sowohl in Erbschaftssachen als auch in das eigene Vermögen des Erben vornehmen lassen; Nachteile ferner, welche die Erbschaft nach dem für die Schätzung maßgebenden Zeitpunkte treffen, z. B. indem Erbschaftsobjekte untergehen oder Forderungen uneinziehbar werden, berühren die Erbschaftsgläubiger nicht, wogegen freilich auf der anderen Seite Vermehrungen ihnen nicht zu gute kommen.

Bei Annahme der Haftung cum viribus dagegen stellt die Erbschaft das alleinige Exekutionsobjekt der Nachlaßgläubiger dar und berühren demzufolge alle Vermehrungen bezw. Verminderungen zugleich auch die Nachlaßgläubiger, denen hierdurch ihr Befriedigungsobjekt zugleich vermehrt bezw. vermindert wird.

Ein Hauptgrund, der gewöhnlich, gegen die Zweckmäßigkeit der Haftung cum viribus angeführt wird, ist der, daß im Interesse der Nachlaßgläubiger, die man gegen die Verminderung der ihnen als einziges Exekutionsobjekt zustehenden Erbschaft sichern müsse, lästige Bestimmungen über die Verwaltung und Regulirung derselben unentbehrlich wären, was

eine unnötige Komplizirung der ganzen Sache bedeute.[1]) Mit Recht weist demgegenüber Eck[2]) auf die Bestimmungen des sächsischen Gesetzbuches hin, das sich auch ohne solche Vorschriften durchaus bewährt habe.

Dagegen ist nicht zu verkennen, daß die auf der anderen Seite empfohlene Haftung pro viribus mit großen Willkürlichkeiten verknüpft ist; unter Umständen kann dieselbe sogar das ganze beneficium inventarii illusorisch machen. Die Hauptschwierigkeit aber bietet vor allem die erforderliche Schätzung der Nachlaßobjekte. Einmal muß hier ganz willkürlich irgend ein bestimmter Zeitpunkt als maßgebend zu Grunde gelegt werden. Aber welcher? der des Todes des Erblassers? der des Erbschaftsantritts? oder etwa der der Inventarerrichtung? Schon an sich wohnt jeder Schätzung naturgemäß eine gewisse Unsicherheit inne.[3]) Der Wert der Erbschaftsobjekte ist dem Wechsel unterworfen, — man braucht nur an Aktien und gewisse Börsenpapiere zu erinnern, die in geringen Zeiträumen großen Schwankungen ausgesetzt sind — jedenfalls ist der thatsächlich aus einer Sache erzielte Erlös mehr oder weniger durch Zufälligkeiten bedingt. Ferner werden sich spezielle Bestimmungen über die Schätzung unsicherer oder bedingter Rechte nicht vermeiden lassen.[4]) Eine Hauptschwierigkeit bietet schließlich noch die Schätzung großer zusammenhängender Vermögenskomplexe, man denke an industrielle Anlagen oder große landwirtschaftliche Güter. Thatsächlich sind es in Wirklichkeit manchmal enorme Summen, um welche die Schätzungen solcher Werthobjekte differiren. Stellt sich hinterher die Unrichtigkeit einer Schätzung heraus soll dann der ursprünglich angesetzte Wert trotzdem maßgebend bleiben?[5])

---

[1]) Nanda, Erwerb der Erbschaft nach österreichischem Rechte S. 114.

[2]) Eck, a. a. O. S. 28.

[3]) Motive z. I. Entwurf Bd. V. S. 659.

[4]) Vergl. §§ 2137, 2138 I. Entwurf.

[5]) Vergl. die Ausführungen Eck S. 26 ff. Bernhöft, zur Reform des Erbrechts S. 96, 101, 102. Probst, Archiv für civilistische Praxis Bd. 75, S. 20, 21. Motive, Bd. V. S. 659 ff.

Auch in anderer Beziehung besteht die Möglichkeit ganz erheblicher Niederungen der Erbmasse; es können vom Erblasser her schwebende Prozesse verloren gehen, Forderungen können sich als uneinziehbar erweisen; es können schließlich auch Objekte, die man als zum Nachlaß gehörig betrachtete, durch Vindikation demselben entfremdet werden. Soll trotz aller dieser, die Erbschaft vielleicht aus einer solventen in eine insolvente verwandelnden nachträglichen Veränderungen, der einmal festgesetzte Wert als Maßstab der Haftung bestehen bleiben?

Welche Art der Haftung nach Justinianischen Recht maßgebend sein soll, ist bekanntlich äußerst bestritten. Das Gesetz selbst läßt uns in dieser Frage so ziemlich in Stich. Allerdings finden sich einige Wendungen in dem Gesetz, die wohl in dem einen oder anderen Sinne verwertet werden. So berufen sich die Anhänger der Haftung pro viribus vor allem auf die Worte, ut in tantum hereditariis creditoribus teneantur in quantum res substantiae ad eos devolutae valeant. In dem Worte „valeant" sei ausdrücklich enthalten, daß der Wert der Erbschaft den Maßstab der Haftung bilde.[1]) Aber dergleichen vereinzelten wenig sorgfältig gewählten Ausdrücken, darf man in den späteren Gesetzen der römischen Kaiserzeit keine allzu große Bedeutung beilegen. Weit eher ließen sich dagegen verschiedene andere Wendungen des Gesetzes im Sinne einer Haftung cum viribus verwenden. So heißt es ausdrücklich im Eingange des Gesetzes: pro his tantum modo rebus conveniantur, quas in heredi tate defuncti invenerint, ipsorum autem bona a creditoribus non inquietentur. Wenn man hiergegen anführt, daß Justinian mit diesen Worten eine Konstitution des Kaisers Gordians, welcher eine beschränkte Haftung für Soldaten eingeführt hatte, wiedergebe[2]), so darf man doch

[1]) Vergl. hierzu Bernhöft a. a. O. S. 96.

[2]) Dernburg, Pr. Privatrecht III. S. 614, Anm. 3; ferner Cassa, die Haftung des Beneficiaterben (Berliner Dissertation 1890) S. 22.

nicht übersehen, daß er des weiteren ausspricht, daß dies Gesetz auf alle ausgedehnt werden solle.[1])

Außerdem wird des weiteren dann noch ausdrücklich ausgesprochen, daß des Erben eignes Vermögen überhaupt nicht angetastet werden solle: et nihil ex substantia sua penitus amittant.

Auf dergleichen einzelne Redewendungen wird man jedoch, wie schon bemerkt, allzu großen Wert nicht legen dürfen. Was aber ganz entschieden gegen eine Haftung pro viribus sprechen muß, daß ist die unzweifelhafte Tendenz des Gesetzes, jede Schädigung von Erben abzuwenden.[2]) Den Intentionen Justinians würde es sicher nicht entsprochen haben, wenn ein zufälliger Untergang oder eine Verschlechterung von Nachlaßsachen den Erben geschädigt hätte.

Was allerdings gegen eine Haftung blos mit den Nachlaßsachen sprechen könnte, das ist die durch keine Kontrolmaßregel oder sonstige Vorschriften beschränkte Dispositionsbefugnis des Erben über den Nachlaß; von einer Verpflichtung desselben zu einer sorgfältigen Verwaltung, findet sich auch keine Spur im Gesetze. Man darf aber hierin wohl lediglich eine Inkonsequenz des Gesetzgebers sehen, die ihre Erklärung darin findet, daß es sich hier um eine ziemlich unvermittelte Neuerung, um einen noch wenig ausgereiften Gedanken handelt.

Stände schließlich das Gesetz auf den Standpunkt der Haftung pro viribus, so wären doch Vorschriften darüber, worauf sich die Schätzung der Nachlaßgegenstände gründen

[1]) et non solum milites adiuvare huius modi beneficio sed etiam ad omnes extendere, non tantum, si improvisum emerserit damnum, sed etiam si onerosum qui inveniat esse, quam adierit hereditatem. Aber auch in der Novelle L., in welcher Justinian die unbeschränkte Haftung des kein Inventar errichtenden Erben auf die Legate erstreckt, sagt er ausdrücklich in Bezug auf seine Konstitution über das Inventarrecht: quum posuimus, ut nihil de proprio damnificentur heredes creditoribus (cap. 2).

[2]) § 4 l. cit nihil ex substantia sua penitus heredes amittant, ne dum lucrum facere sperant, in damnum incidant.

soll, erforderlich. Hieran fehlt es jedoch gänzlich. Nicht einmal eine private Schätzung durch den Erben ist vorgeschrieben. Man wird sich also hiernach, trotzdem dies eine weitere Verschlechterung der Lage der Gläubiger zur Folge hat, für die Haftung cum viribus entscheiden müssen.[1])

Daß das beneficium inventarii in der vorgeführten Gestalt nicht besonders lebensfähig war, liegt auf der Hand. Thatsächlich ging denn auch der Zug der Rechtsentwickelung im Mittelalter dahin, unter Beiseitesetzung der einseitigen Begünstigung des Erben, welche den Hauptfehler des Justinianischen Rechtes gebildet hatte, mehr das Interesse der Gläubiger als das maßgebende in den Vordergrund zu stellen. Hierzu trug auch wohl der Umstand mit bei, daß der Ausgangspunkt des deutschen Rechts ein ganz anderer war als der des römischen Rechts, indem das erstere ursprünglich nur die beschränkte Haftung des Erben kannte.[2]) Von solchem Standpunkt aus waren es die Gläubiger, welche des Schutzes bedurften, nicht aber der Erbe. Demgemäß ist denn auch das Inventarrecht, welches wir in den späteren Rechtsquellen wieder finden, ein von den Justinianischen durchaus verschiedenes. Nicht um von der unbeschränkten Haftung, die ihm ja gar nicht obliegt, sich zu befreien, sondern im Interesse der Nachlaßgläubiger, denen er den Nachlaß sicher stellen soll, hat der

[1]) So auch Köppen a. a. O. S. 213, Anm. 2; ferner Bernhöft a. a. O. S. 96, Hofmann S. 582, Buchholz in der Zeitschrift für Zivilrecht und Prozeß Bd. X S. 417 ff, Förster, Pr. Privatrecht (3. Aufl.) IV S. 282, Anm. 35. Simonis Bd. III S. 507. A. A. freilich Brinz S. 211, Ternburg, Pand. III S. 345, Windscheid III S. 201. Casso S. 22 ff.

[2]) Heusler, Institutionen Bd. II S. 544. Die Schulden bilden nach deutscher Auffassung Belastungen des Vermögens (Hofmann a. a. O. S. 557). Was nach Abzug der Schulden überbleibt bildet erst das eigentliche Erbe. So Siegel Erbrecht S. 177. Gerber, Privatrecht S. 682. Vergl. dagegen freilich Stobbe Privat V S. 52. Bestritten ist auch, ob nicht das älteste deutsche Recht auf dem Standpunkt der unbeschränkten Haftung steht, cf. Stobbe, Jahrbuch des gem. Rechts, Bd. V S. 296 ff.

Erbe ein Inventar zu errichten.[1]) Die unbeschränkte Haftung, die den Erben bei Nichterrichtung eines Inventars trifft, erscheint vielmehr als eine Art Strafe für den Erben, der nicht die Interessen der Gläubiger wahrnahm. Man giebt überhaupt dem Erben mehr die Stellung eines Admistrators, der bei der Nachlaßliquidation die Interessen der Gläubiger im Auge behalten muß, und der vor allem im Falle der Insolvenz für eine konkursmäßige Verteilung der Masse zu sorgen hat.[2]) Dieser Anschauung entsprach natürlich auch eine weit durchgreifendere Sonderung der beiden Massen als im Justinianischen Rechte. Demgemäß nahm dann auch die ältere gemeinrechtliche Theorie und Praxis fast durchgehend Haftung cum viribus an.[3])[4])

Im Gegensatz zum römischen Recht läßt das Preußische Landrecht, ausgehend von dem alten deutschen Grundsatze: Der Tote erbt den Lebendigen, Delation und Aquisition der Erbschaft zusammenfallen, d. h. unmittelbar mit dem Erbfall wird dem durch Testament oder durch Gesetz berufenen Erben die Erbschaft erworben, natürlich unbeschadet des Rechts derselben zu entsagen.[5]) Erst mit Ablauf der gesetzlichen Ausschlagungsfrist wird der Erbschafterwerb ein definitiver, falls nicht bereits vorher der Erbe eine stillschweigende oder ausdrückliche Erklärung über die Annahme der Erbschaft abge-

[1]) Aehnlich z. B. das lübische Recht. Pauli, das Erbrecht der Blutsfreunde und die Testamente nach lübischen Recht. S. 148 ff.

[2]) Mühlenbruch in Glücks-Kommentar Bd. 41 S. 372, 406. Vergl. auch in Seufferts Archiv XXV S. 247 (Erkenntnis des Oberapellationsgerichts Lübeck).

[3]) Vergl. über den Gang der Entwickelung im Mittelalter Cassо S. 36—51.

[4]) Letzteres hat bekanntlich auch das Reichsgericht für das heutige gemeine Recht angenommen. Entsch. Bd. I S. 98. So auch Dernburg III S. 345.

[5]) §§ 367, 368, 383 A. L. R. I Tit. 9.

geben hat.[1]) Auch in der Frage der Erbenhaftung steht das Landrecht durchaus auf germanischen Boden. Der Erbe verliert das Recht der beschränkten Haftung erst, falls er nicht in der gesetzlichen Frist ein Inventar errichtet. Die Ausdrücke „Rechtswohlthat des Inventars" und „Benefizialerbe", die das Gesetz gebraucht, bedeuten lediglich eine romanistische Reminiscenz.[2]) Aehnlich wie die gemeinrechtliche Praxis sucht auch das preußische Landrecht die Interessen der Gläubiger dadurch zu wahren, daß es den Erben zu einem Verwalter des Nachlasses macht und ihm als solchen genauer normirte Pflichten auferlegt; danach hat er den Nachlaßgläubigern über den Nachlaß, dessen Verwaltung und Nutzungen Rechenschaft abzulegen; er haftet in dieser seiner Stellung als Verwalter für grobes und mäßiges Versehen.[3]) Es ruht eben auf dem Nachlasse noch die Last der Befriedigung der Gläubiger und Legatare. Diesem Gedanken giebt das Gesetz in wenig glücklicher Weise dadurch Ausdruck, indem es dem Erben nur ein „eingeschränktes Eigentum" am Nachlaß zuspricht.[4]) Dies ist jedoch keineswegs wörtlich zu nehmen; von einer dinglichen Gebundenheit in Bezug auf die Nachlaßobjekte ist nach dem Landrecht durchaus keine Rede. Veräußerungen und sonstige

---

[1]) § 412.

[2]) Anderer Ansicht Gruchot, Preußisches Erbrecht Bd. I S. 138, der die unbeschränkte Haftung als die Regel ansehen will. Er verkennt jedoch, daß bei jedem Erbschaftsantritte, so lange nicht ausdrücklich etwas anderes erklärt ist, der Erwerb unter Vorbehalt als das Normale angesehen wird (§§ 414, 415). So auch Dernburg, Pr. Recht Bd. III S. 610, Förster Eccius Bd. IV S. 546.

[3]) §§ 444, 445 I 9.

[4]) § 443. Nach §§ 447—450 war ein thatsächlich eingeschränktes Eigentum in Bezug auf die ererbten Immobilien vorhanden, in Bezug auf welche der Vorbehaltserbe zum Nachteile der Gläubiger keine Verfügungen treffen konnte. Nachdem die betreffenden Paragraphen aufgehoben sind (V. v. 28. März 1840), ist die Berechtigung des § 443 bestritten. So Förster Bd. IV S. 281 Gruchot, Zeitschrift f. preußisches Recht I S. 177 ff. Vergl. dagegen Koch, Allg. Landrecht I S. 567. Dernburg. Pr. R. III S. 616.

Verfügungen über Erbschaftssachen sind vielmehr dem Erben ohne Einschränkung gestattet.[1]) Lediglich eine obligatorische Beschränkung greift Platz, insofern schlechte Verwaltungsakte den Erben gegenüber den Nachlaßgläubigern ersatzpflichtig machen. Aus seiner Stellung als Verwalter folgt des weiteren auch die Pflicht des Erben zur Rechnungslegung, die natürlich praktisch immer erst im Falle der Insolvenz zur Geltung kommen kann, sei es, daß der Nachlaß aus einem solventen zu einem insolventen geworden ist, sei es, daß die von Anfang an vorhandene Insolvenz sich hinterher vergrößert hat. In solchen Fällen wird es Sache des Erben sein, darzuthun, daß die eingetretenen Minderungen des Nachlasses nicht auf ein von ihm zu vertretendes Verschulden zurückzuführen sind.[2])

Viel getadelt sind bekanntlich die Vorschriften des Landrechts über die Art und Weise, wie der Erbe die Gläubiger befriedigen soll[3]). Gemäß § 452 A. L.-R. I. 9 soll der Erbe die Bezahlung der Erbschaftsgläubiger nur „in derjenigen Ordnung leisten, welche die Gesetze nach Beschaffenheit ihrer Forderungen vorschreiben.“[4]) Er hat mit anderen Worten dafür aufzukommen, daß im Falle der Insolvenz des Nachlasses jeder einzelne Gläubiger die ihm im Konkurse zufallende Quote erhalte, eine Aufgabe, der in den meisten Fällen der Erbe nicht gewachsen sein wird[5]).

Um diese schwierige Aufgabe dem Erben möglichst zu erleichtern und so zugleich eine möglichst gerechte Verteilung

---

[1]) Auch die eigenen Gläubiger des Erben können daher Nachlaßobjekte für sich im Wege der Zwangsvollstreckung in Anspruch nehmen Dernburg, Pr. R. III S. 621.

[2]) Vergl. hierzu namentlich die Ausführung in Gruchots Zeitschrift Bd. I S. 169 ff.

[3]) Mommsen a. a. O. S. 306. Denkschrift S. 264.

[4]) §§ 452—456 A. L.-R. I 9.

[5]) Vergl. auch die Entscheidungen des Obertribunals Bd. 54 S. 388, Bd. 57 S. 88, wonach der Erbe nur dafür aufzukommen haben soll, daß die bevorrechtigten Gläubiger von den anderen befriedigt werden, und dagegen Gruchot, Erbrecht I S. 191, Dernburg Bd. III S. 619, Anm. 8, Förster-Eccius Bd. IV S. 288, Anm. 75.

des Nachlasses herbeizuführen, hat der Erbe das Recht, ein Aufgebot der Nachlaßgläubiger zu beantragen.[1])

Was schließlich die Frage anlangt, ob der Erbe pro oder cum viribus haftet, so ist das letztere wohl ganz unzweifelhaft als richtig anzunehmen. Im anderen Falle würden die Bestimmungen über Verwaltung und Rechnungslegung, welche doch offenbar die möglichste Erhaltung der Nachlaßobjekte bezwecken, wenig Bedeutung haben. Auch ergiebt sich aus § 445 unzweifelhaft, daß zufällige Verminderungen und Untergang von Erbschaftssachen offenbar die Gläubiger treffen; denn ein Erbe, der nur für grobes und mäßiges, nicht aber für geringes Versehen haftet, hat selbstverständlich auch nicht für Zufälle aufzukommen. Thatsächlich nimmt denn auch die neuere Praxis sowohl wie die Theorie fast durchgehend Haftung cum viribus für das Preußische Landrecht an.[2]) [3])

Während sich das französische Recht in der Frage des Erwerbes der Erbschaft dem germanischen Prinzip des Erbschaftserwerbes kraft Gesetzes angeschlossen hat, steht es in der Frage der Erbenhaftung im Wesentlichen auf dem Standpunkt des Justinianeischen Rechtes.[4]) Der Erbe haftet un-

[1]) Gesetz vom 28. März 1879. Ueber den vorhergehenden Rechtszustand, vergl. Gruchot, Beiträge Bd. XXX S. 270 ff., ferner Plathner in Gruchots Beiträgen Bd. I S. 192 ff.

[2]) Vergl. Entscheidungen d. R. G. Bd. VIII S. 268, V S. 188, Dernburg III S. 626, Anm. 12, Förster Eccius Bd. IV, Anm. 95, Cosso S. 54 ff., Gruchot, Erbrecht Bd. I S. 178.

[3]) Durch die §§ 695, 696 Z.-P.-O. ist an dem materiellen Rechte nichts geändert. Vergl. hierüber Förster-Eccius Bd. IV S. 554 ff., Bassin a. a. O. S. 275 ff. Vergl. auch Warmuth in der Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß Bd. IX S. 247 ff.

[4]) a. 714 c. c. Dieser Erbschaftserwerb kraft Gesetzes findet freilich nur für die gesetzlichen Erben (héritiers) statt, nicht jedoch für die sogenannten successeurs irréguliers (nämlich die anerkannten natürlichen Kinder, den Ehegatten und den Staat); ebenso auch nicht für die testamenta-

beschränkt; beschränkte Haftung tritt erst ein, falls er in der gehörigen Frist und Form ein Inventar errichtet.[1])

Sehr durchgreifend ist die Art und Weise, in der der code civil die Rechte der Gläubiger zu wahren sucht. So lange nämlich der Benefizialerbe auf das Recht der beschränkten Haftung Anspruch macht, ist er eigentlich nicht viel mehr als ein unter Aufsicht des Gerichts und der Gläubiger den Nachlaß verwaltender Kurator. Er ist nicht nur den letzteren sowie den Legataren zur Rechnungslegung verbunden und haftet für grobe Versehen bei seiner Verwaltung,[2]) sondern er bedarf des weiteren auch noch bei allen wichtigeren Verfügungen, welche über die Grenzen der einfachen Verwaltung hinausgehen; der speziell einzuholenden Genehmigung des Gerichts.[3]) Eine ohne solche Genehmigung getroffene Verfügung ist zwar nicht ungültig, zieht aber unbedingt den Verlust der Rechtswohlthat des Inventars nach sich. Es liegt auf der Hand, daß es nicht immer für den Erben leicht sein wird, die richtige Grenze zwischen berechtigten Verwaltungsakten und unberechtigten Dispositionen zu ziehen. Das Gesetz giebt daher, um den Erben gegen die hierin liegenden Gefahren zu schützen, diesem das Recht, sich von der Pflicht, den Nachlaß zu verwalten, dadurch frei zu machen, daß er denselben den Gläubigern und Legataren überläßt.[4])

---

rischen Erben, welche das französische Recht ja eigentlich nur als Vermächtnisnehmer ansieht, die allerdings eine der des eigentlichen Erben analoge Stellung erlangen. Bestritten ist, ob sämmtliche zuletzt genannten Erben noch der Rechtswohlthat des Inventars bedürfen, oder ob sie kraft Gesetzes für die Nachlaßschulden nur beschränkt haften.

[1]) C. c. a. 793—800. C. de pr. a. 941 ff.

[2]) C. c. a. 803.

[3]) Z. B. zu Verpfändungen oder Vergleichen. Besondere Bestimmungen trifft das Gesetz über den Verkauf von Mobilien oder Immobilien. l. c. 805, 806. l. de pr. 989. Vergl. Zachariä, Franz. Civilrecht IV S. 115—117.

[4]) c. c. 802.

Wie man sieht, hat das beneficium inventarii eine ganz außerordentlich weitgehende Trennung des Nachlasses vom Erbenvermögen zur Folge.[1]) Freilich steht es in der Hand des Erben, durch Verwirkung seiner beschränkten Haftung dieselbe beliebig aufzuheben. Aber auch gegen die hieraus eventuell entstehenden Nachteile können die Gläubiger sich schützen, indem ihnen das Recht zusteht, vom Erben auf Höhe des Wertes des Mobiliar- und Immobiliarvermögens sichere Bürgschaft verlangen.[2])

Wenig glücklich sind die Bestimmungen des Gesetzes in Bezug auf die Befriedigung der Nachlaßgläubiger, indem sich in dieser Beziehung das Gesetz im Wesentlichen den Justinianeischen Vorschriften angeschlossen hat. Der Erbe darf danach Gläubiger und Legatare befriedigen, so viel sich melden.[3]) Eine Aenderung dieses Verfahrens tritt erst ein, falls ein Gläubiger gegen diese Art der Verteilung Einspruch erhebt. Aber auch in diesem Falle kommt es keineswegs zum Konkurse,[4]) sondern zu einem die Interessen sämtlicher Gläubiger keineswegs genügend schützenden gerichtlichen Teilungsverfahren.[5])

Die Antwort auf die Frage nach der Art der Haftung kann nach dem code civil eigentlich nicht zweifelhaft sein.

---

[1]) Zachariä IV S. 111.

[2]) c. c. 807. Kam der Erbe einer Aufforderung zur Sicherheitsleistung nicht nach, so wurde der Nachlaß versteigert und der Erlös hinterlegt. Hierher gehören auch die Bestimmungen, wonach die Gläubiger innerhalb 6 Monaten seit dem Erbfall ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung (privilège) aus den erbschaftlichen Immobilien haben, das auch gegen neue Erwerber wirkt, falls sie es innerhalb 6 Monaten seit dem Erbfall durch Inskription gewahrt haben. Nach dieser Frist können sie durch Inskription nur eine einfache Hypothek erlangen (c. c. 2111, 2166, Zachariä IV S. 109 ff.).

[3]) c. c. 908, 809. Ein Rückgriffrecht steht nicht den Gläubigern unter einander zu, sondern findet nur gegen Legatare statt.

[4]) Derselbe ist nach französischem Recht ein Spezialrecht der Kaufleute.

[5]) C. de proc. I V tit. 9.

Die ganzen Bestimmungen des Gesetzes, wonach die Erbschaftssachen, so lange der Erbe auf beschränkte Haftung Anspruch macht, seiner Verfügung eigentlich entzogen sind, sprechen offenbar für eine Haftung cum viribus. Es haben denn auch weder Theorie noch Praxis in Frankreich je angenommen, daß der Erbe pro viribus hafte.[1])

Im Gegensatz zum preußischen und französischen Recht hat bekanntlich das österreichische Recht das Prinzip der gerichtlichen Erbschaftsregulierung angenommen, das freilich im Laufe der Zeit erhebliche Einschränkungen erlitten hat. Der Erbe darf sich danach nicht selbständig in den Besitz des Nachlasses setzen; derselbe muß ihm vielmehr erst vom Gericht eingeantwortet werden.[2]) Prinzipiell soll aber nicht der ganze Nachlaß, sondern nur der reine Nachlaß, d. h. das nach Abzug der Schulden, für deren Bezahlung das Gericht zu sorgen hatte, übrig bleibende Aktivvermögen dem Erben übergeben werden.[3]) Thatsächlich wird denn auch jetzt noch in einigen Fällen von Amtswegen dies Prinzip zur Geltung gebracht.[4]) Im allgemeinen aber wird vom Gericht nur insoweit für die Sicherstellung der Gläubiger gesorgt, wenn vor der Einantwortung dieselben auf Absonderung der Erbschaft vom Vermögen des Erben angetragen, in welchem Falle erst nach der Bezahlung der betreffenden Gläubiger das Gericht dem Erben die Erbschaft ausliefert.[5]) Will der Erbe von der

[1]) Cassо a. a. O. S. 61. Vergl. freilich auch Stobbe, Privatrecht Bd. V S. 55, Anm. 23.

[2]) A. B. G. B. § 797.

[3]) Unger, österreichisches Erbrecht S. 161: „Die Verlassenschaftsabhandlung beruht auf zwei Grundsätzen. Der Nachlaß soll nur dem wahren Erben ausgefolgt werden. Nur der reine Nachlaß soll dem Erben eingeantwortet werden". Vergl. Probst a. a. O. S. 7—8.

[4]) Z. B. für Legate zu milden Zwecken. § 159, 160 Ges. v. 9. August 1854. § 717 A. B. G. B.

[5]) A. B. G. B. §§ 813, 814.

Rechtswohlthat des Inventars Gebrauch machen, so muß er solches gleichfalls bereits vor der Einantwortung erklären, worauf ein gerichtliches Inventar aufgenommen und dann erst der Erbe in den Besitz der Erbschaft gesetzt wird.[1])

Hiermit erhält derselbe die volle Dispositionsfreiheit über den Nachlaß: irgend welche Beschränkungen sind ihm hierin nicht auferlegt; auch von einer Pflicht des Erben zu ordentlicher Verwaltung bezw. zur Rechnungslegung gegenüber den Gläubigern ist durchaus keine Rede.[2]) Man kann wohl Randa zustimmen, wenn er aus diesem Umstande in Verbindung mit der gerichtlichen Inventaraufnahme den Schluß zieht, daß das österreichische Recht auf dem Standpunkt der Haftung pro viribus steht.[3]) Jedoch ist in dieser Frage sowohl die Theorie als auch Praxis offenbar noch äußerst schwankend.[4]) In Bezug auf die Befriedigung der Gläubiger schreibt das Gesetz vor, daß der Nachlaß nach der gesetzlichen Ordnung, das soll heißen konkursmäßig unter dieselben verteilt werden soll. Um dem Erben einen Ueberblick über den Schuldenstand des Nachlasses zu verschaffen, hat derselbe das

---

[1]) Unter Umständen kann auch schon vor der Einantwortung dem Erben die Innehabung der Erbschaft gestattet werden. A. B. G. B. § 810. Ges. v. 9. Aug. 1854, § 145.

[2]) Vergl. freilich Unger, österr. Erbrecht S. 183, Not. 10.

[3]) Mit Recht bemerkt Randa (Erwerb der Erbschaft nach österreichischem Rechte S. 110 ff.), daß die mit der Inventarerrichtung vorzunehmende gerichtliche Schätzung völlig unerklärlich und eine Vergeudung von Zeit und Kosten wäre, wenn dieselbe nicht den Zweck hätte, den Wert des Nachlasses im Interesse des Erben und der Erbschaftsgläubiger unter öffentlicher Autorität festzustellen.

[4]) Vergl. namentlich Unger a. a. O. S. 179, S. 182, wo er sich entgegen der von ihm in der Verlassenschaftsabhandlung vertretenen Ansicht für die Haftung cum viribus entscheidet. Randa dagegen behauptet, daß er überwiegend die Praxis für sich habe (cf. die a. a. O. S. 111 zitierten Entscheidungen).

Recht ein erbschaftliches Liquidationsverfahren, die sogenannte Gläubigerkonvokation, herbeizuführen.[1]) (§ 813—815.)

Am strengsten hat das sächsische Recht die deutsche Anschauung, wonach die Gläubiger immer nur ein Recht auf Befriedigung aus dem Nachlasse haben, durchgeführt. Gleichgültig, ob er ein Inventar errichtet hat, oder nicht, haftet der Erbe immer nur „für die Erbschaftsschulden, soweit die Erbschaft, einschließlich der davon gezogenen Früchte und Zinsen und dessen, was der Erbe der Erbschaft selbst schuldet, reicht".[2]) Zufällige Verminderungen des Nachlasses treffen allein die Gläubiger, denen natürlich auch die Vermehrungen zu gute kommen.[3]) Indirekt nötigt freilich auch das sächsische bürgerliche Gesetzbuch den Erben zu einer Inventarerrichtung, indem es demselben nämlich, im Falle er innerhalb eines Jahres seit seiner Kenntnis vom Erbanfall hierzu schreitet, gestattet, Erbschaftsobjekte zu veräußern und die Gläubiger und Legatare ohne Rücksicht auf etwaige Vorzugsrechte zu befriedigen, vorausgesetzt allerdings, daß nicht Unzulänglichkeit des Nachlasses vorliegt oder zu befürchten ist.[4]) Ist dagegen die Errichtung eines Inventars versäumt, so hat der Erbe für eine konkursmäßige Befriedigung der Gläubiger Sorge zu tragen.[5])

---

[1]) Auch in diesem Punkte ist vieles streitig, namentlich ob die Gläubigerkonvokation auch noch nach der Einantwortung zulässig sein soll. Vergl. hierüber Unger a. a. O. S. 184.

[2]) B. G. B. § 2328.

[3]) B. G. B. § 2330.

[4]) B. G. B. § 2331.

[5]) Soweit er dies versäumt, tritt persönliche Haftung ein (Baron a. a. O. S. 272, Anm. 50). Einen gewissen Schutz gegen Benachteiligungen bieten übrigens den Gläubigern die gegenüber dem Justinianischen Recht sehr ausgedehnten Revokationsklagen. Vergl. § 2332 B. G. B.

Daß auch das neue bürgerliche Gesetzbuch bestrebt sein müßte, eine Haftung der Erben ultra vires hereditatis möglichst zu vermeiden, war von Anfang an klar. Zweifelhaft war aber der Weg, den man einschlagen sollte. Entweder nahm man in Anschluß an das römische Recht die unbeschränkte Haftung zum Ausgangspunkt, gab aber dem Erben, welcher gewisse Voraussetzungen erfüllte, das Recht nur bis zum Betrage der Erbschaft zu haften. Oder man nahm die beschränkte Haftung als das Normale an, legte aber im Interesse der Gläubiger dem Erben bestimmte Pflichten auf, deren Verletzung den Verlust der beschränkten Haftung bezw. einen andern Nachteil zur Folge hatte.

Den letzten Weg hatte bekanntlich der I. Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuchs eingeschlagen. Der Erbe hatte hiernach das Inventarrecht kraft Gesetzes. Er verlor dasselbe jedoch nicht durch Verabsäumung einer gesetzlichen Frist, sondern abgesehen von den Folgen eines böslichen Handelns,[1]) nur durch Versäumung einer auf Antrag eines Nachlaßgläubigers von dem Nachlaßgericht zu bestimmenden Frist gegenüber allen Nachlaßgläubigern.[2])

Zur Geltendmachung seiner beschränkten Haftung stand dem Erben außer dem Antrage auf Konkurseröffnung, dessen sich auch die Gläubiger bedienen konnten, das auf der Fiktion eines Konkurses[3]) beruhende Mittel der sogenannten Abzugseinrede zu; er war berechtigt jedem Gläubiger verhältnißmäßig so viel abzuziehen, als der Nachlaß unzureichend war.

[1]) I. Entw. § 1879.

[2]) I. Entw. § 1868.

[3]) Vergl. Motive Bd. V S. 656.

Kam es zum Konkurse oder wurde die Abzugseinrede geltend gemacht, so war, ähnlich wie nach Preußischen Landrecht, der Erbe für seine bis dahin getroffenen Dispositionen über den Nachlaß den Gläubigern gegenüber wie ein Mandatar verantwortlich.[1])

Abweichend vom bisherigen Rechtszustand bildete die Grundlage der Haftung nicht etwa der durch Versilberung des Nachlasses, sondern der durch Schätzung ermittelte Wert. Der Entwurf hatte danach das Prinzip der Haftung pro viribus angenommen; jedoch mit der Modifikation, daß maßgebend sein sollte nicht der durch Schätzung in einem bestimmten Zeitpunkt ein für allemal festgesetzte Wert, sondern der Wert zur Zeit der jeweiligen gerichtlichen Geltendmachung der Einrede, so daß infolgedessen auch je nach der Zeit der Geltendmachung einer Forderung die auf dieselbe fallende Konkursdividende eine verschiedene sein konnte.[2]) Für den auf diese Weise im Urteil festgesetzten Betrag haftete der Erbe persönlich auch mit seinem eigenen Vermögen.[3]) Zwecks Herbeiführung einer materiell möglichst gerechten Verteilung stand dem Erben als Hülfsmittel das Aufgebot der Nachlaßgläubiger zu Gebote.[4])

Dies ganze Inventarrecht des ersten Entwurfes konnte jedoch den Beifall der Kritik nicht gewinnen, erfuhr vielmehr, und zwar speziell die richterliche Inventarfrist und das Institut der Abzugseinrede eine fast durchweg abfällige Beurteilung.[5])

Nichtsdestoweniger hat der II. Entwurf, dem ja bekanntlich auch das bürgerliche Gesetzbuch entspricht, die richterliche Inventarfrist beibehalten.[6]) Vollkommen beseitigt ist dagegen

---

[1]) I. Entw. §§ 2112, 2133 Abs. 2

[2]) I. Entw. §§ 2135, 2136.

[3]) I. Entw. § 2145.

[4]) I. Entw. § 2120—2132.

[5]) Vergl. bes. Gierke, der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches und das deutsche Recht in Schmollers Jahrbüchern XIII. Jahrgang Erg. z. II. Heft S. 191 ff. Eck a. a. O. S. 10—17. Bernhöft a. a. O. S. 191 ff. Bähr in der krit. Vierteljahrschrift Bd. XXX. S. 561 ff.

[6]) B. G. B. § 1994.

die Abzugseinrede; vielmehr hat im Falle der Insolvenz abgesehen von den Ausnahmefällen der §§ 1990 und 1992 (Unthunlichkeit des Nachlaßkonkurses wegen Geringfügigkeit der Masse bezw. Ueberschuldung nur durch Vermächtnisse) die Befriedigung der Gläubiger stets im Wege des Konkurses stattzufinden, dessen Beantragung im Falle der Ueberschuldung dem Erben zur Pflicht gemacht wird.[1]) Eine wesentliche Neuerung gegenüber dem I. Entwurf bildet auch die Einführung des Instituts der Nachlaßverwaltung.

Teilweise wird nun sogar behauptet, der neue Entwurf habe hinsichtlich der Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten ein vollkommen anderes System angenommen; während nämlich der I. Entwurf von der beschränkten Haftung ausgegangen sei, habe der jetzige Entwurf die unbeschränkte Haftung des Erben als das Normale angenommen; es stehe aber dem Erben frei, durch Erfüllung gewisser Voraussetzungen eine Beschränkung seiner Haftung herbeizuführen.

Bekanntlich spricht sich die dem Entwurf bei seiner Vorlage an den Reichstag mitgegebene Denkschrift über die Haftung des Erben folgendermaßen aus:[2])

„Der Entwurf seinerseits geht davon aus, daß die Nachlaßgläubiger an sich nur ein Recht auf Befriedigung aus dem Nachlasse haben, und daß der Erbe gegen die Gefahr mit seinem eigenen Vermögen für die Verbindlichkeiten eines überschuldeten Nachlasses zu haften, thunlichst geschützt werden muß. Wenn hiernach der Entwurf bestimmt, daß der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten haftet (§ 1943 jetzt § 1967), so hat er zunächst nur eine Haftung mit den Nachlasse im Auge."

Dieser Ansicht hat sich Gareis angeschlossen.[3]) Auch er nimmt an, daß der Nachlaß als ein mit den Nachlaßverbind-

[1]) § 1980.

[2]) Denkschrift S. 263.

[3]) Gareis: Einführung in das Studium eines bürgerlichen Gesetzbuches S. 395.

lichkeiten belastetes von dem übrigen Vermögen des Erben getrenntes Vermögen behandelt wird und daß gemäß dieser Auffassung der Erbe in der Regel für die Passiva des Nachlasses nur mit den Aktiven des Nachlasses haftet, seine Haftung also für die Nachlaßschulden in der Regel auf den Nachlaß beschränkt ist.[1])

Die Richtigkeit obiger Auffassung wird jedoch von mehreren anderen Seiten ganz entschieden bestritten. So gestaltet sich vielmehr nach den Ausführungen Bingners[2]) die Haftung des Erben folgendermaßen:

„Nach dem neuen Entwurfe haftet der Erbe grundsätzlich voll (auch mit seinem eigenen Vermögen) für die Nachlaßverbindlichkeiten, ausgenommen in den Fällen der §§ 1990 (Geringfügigkeit der Erbmasse) und 1992 (Ueberschuldung nur durch Vermächtnisse und Auflagen). Der Erbe wird aber von Vollhaftung befreit durch Herbeiführung einer Nachlaßpflegschaft oder eines Nachlaßkonkurses. Die Abzugseinrede ist gänzlich beseitigt, beibehalten sind zwar die Vorschriften über die Errichtung eines Inventars, jedoch mit anderer Tragweite. Die Errichtung eines Inventars schützt nämlich für sich allein den Erben nur in den Ausnahmefällen des § 1990 und 1992, während sie sonst demselben nur die Möglichkeit offen hält, Pflegschaft oder Konkurs herbeizuführen und dadurch seine Haftung zu beschränken.“[3])

Neuerdings wird eben diese Ansicht auch noch von Strohal[4]) und von Wendt[5]) vertreten. Ersterer beruft sich für seine Ansicht namentlich auf die §§ 1875, 1990 und

---

[1]) Diese Ansicht wird auch vertreten von Claussen: Die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten. Erlanger Inauguraldissertation 1896.

[2]) Im sächsischen Archiv Bd. V S. 597 ff.

[3]) Bingner a. a. O. S. 598.

[4]) Strohal, das deutsche Erbrecht nach dem bürgerlichen Gesetzbuch S. 127 ff.

[5]) Wendt, die Haftung des Erben, im Archiv für civilistische Praxis Bd. 86 S. 354 ff.

1992, indem er offenbar annimmt, daraus, daß das Gesetz nur für diese bestimmte Fälle die beschränkte Haftung ausdrücklich statuiert, müsse man entnehmen, daß es als Regel die unbeschränkte Haftung ansieht. Des weiteren soll gegen die Ansicht der Denkschrift, daß der Nachlaß eine vom übrigen Vermögen des Erben getrennte und allein für die Nachlaßverbindlichkeiten haftende Masse bilde, der Umstand sprechen, daß auch nach dem bürgerlichen Gesetzbuch der Erbschaftserwerb die römische confusio bonorum zur Folge habe. Unzweifelhaft gehe dies wenigstens daraus hervor, daß für die eben erwähnten Fälle speziell ihre Wiederaufhebung angeordnet sei.[1]) Dies soll gleichfalls darauf schließen lassen, daß thatsächlich auch nur in diesen Fällen eine Sonderung der beiden Vermögensmassen eintrete und daß, solange nicht einer dieser Fälle eingetreten sei, der Erbe schlechthin unbeschränkt für die Nachlaßverbindlichkeiten hafte.[2]) Auch das führt Strohal[3]) noch als einen Grund für die unbeschränkte Haftung an, daß mit einer Haftung bloß mit dem Nachlasse weder die freie Dispositionsbefugnis des Erben über die Erbschaftsobjekte noch auch die Thatsache verträglich sei, daß sobald der Erbe die Erbschaft angenommen habe, Zwangsvollstreckungen zu Gunsten der Nachlaßgläubiger auch in das eigene Vermögen des Erben und zu Gunsten von Gläubigern, welche nicht Nachlaßgläubiger sind, in zum Nachlaß gehörige Gegenstände grundsätzlich zulässig seien.[4])

Bevor in eine nähere Erörterung der Frage der Erbenhaftung eingetreten wird, bedarf es noch kurz einer Erläuterung, was das Gesetz unter Nachlaßverbindlichkeiten versteht. Mit diesem Ausdruck sollen, wie das Gesetz selbst sagt, nicht nur die bereits in der Person des Erblassers begründeten

[1]) §§ 1976 und 1991.

[2]) Strohal a. a. O. S. 128. Wendt a. a. O. S. 356.

[3]) Strohal a. a. O. S. 128, 129.

[4]) Man kann dies allerdings entnehmen aus den § 695 und 696 e in den Aenderungen zur Civilprozeßordnung cf. S. 340, 341 d. Denkschrift.

Verbindlichkeiten, sondern auch noch die Verbindlichkeiten bezeichnet werden, die erst durch den Erbfall entstanden sind, und deren Erfüllung dem Erben als solchen obliegt, nämlich insbesondere auch die Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen.[1])

Wie weit der Erbe für diese Nachlaßverbindlichkeiten haftet, darüber spricht sich direkt wenigstens das Gesetz bekanntlich nicht aus. Der § 1967 sagt vielmehr lediglich:

„Der Erbe haftet für die Nachlaßverbindlichkeiten".

Wie weit und womit, bleibt hiernach vorläufig unklar. Verkehrt wäre es nun aber offenbar wollte man aus dem Umstande, daß das Gesetz auf dem Standpunkt der Universalsuccession steht, die unbeschränkte Haftung des Erben herleiten; denn das Prinzip der Universalsuccession bringt es nur mit sich, daß mit den Aktiven auch die Schulden des Nachlasses übergehen, keineswegs aber, daß für dieselben unbeschränkt gehaftet wird.[2]) Unberechtigt wäre es aber auf der anderen Seite auch, wollte man vielleicht annehmen, daß mit dem ipso iure Erwerb der Erbschaft[3]) eine Haftung ultra vires hereditatis unbedingt im Widerspruch stände.[4]) De lege ferenda zu empfehlen und der Billigkeit entsprechender würde allerdings die beschränkte Haftung des Erben bei dem Erbschaftserwerb kraft Gesetzes sein; eine notwendige Folge desselben ist sie jedoch keineswegs; denn im Grunde genommen ist der Erbe infolge des ihm zustehenden Rechtes der Ausschlagung immer als ein freiwilliger Erbe zu betrachten.[5])

Von Bedeutung für die Auffassung des Gesetzes ist aber entschieden seine konsequent durchgeführte Ausdrucksweise; dasselbe spricht immer nur von einer „beschränkten Haftung" und

---

[1]) Vergl. §§ 1067—1969.

[2]) cf. Bruns in Holtzendorfs Encyklopädie Bd. I. S. 512. Hofmann a. a. O. 556 Anm. 1.

[3]) § 1942.

[4]) Vergl. Gierke a. a. O. S. 191.

[5]) Baron a. a. O. S. 247, 271.

einer „unbeschränkten Haftung", und offenbar immer in dem Sinne, als ob die letztere als etwas außergewöhnliches, nur unter besonderen Umständen eintretendes angesehen wird. So heißt es im § 1994:

„Das Nachlaßgericht hat dem Erben auf Antrag eines Nachlaßgläubigers zur Errichtung des Inventars eine Frist (Inventarfrist) zu bestimmen. Nach dem Ablaufe der Frist haftet der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt, wenn nicht vorher das Inventar errichtet wird".

Haftet der Erbe erst nach Versäumung dieser Frist unbeschränkt, so muß man doch logischer Weise zu dem Schluß kommen, daß er vorher nur beschränkt gehaftet habe und, daß er nach rechtzeitiger Errichtung eines Inventars auch weiterhin nur beschränkt haftet. Auch Bingner[1]) verkennt nicht, daß diese Schlußfolgerung nahe liegt, und verlangt daher eine Aenderung der Fassung dieses nach seiner Meinung nicht glücklich gefaßten Paragraphen.

Weiter aber kommt in Betracht der § 2000:

„Ist der Nachlaßkonkurs durch Verteilung der Masse oder durch Zwangsvergleich beendigt, so bedarf es zur Abwendung der unbeschränkten Haftung der Inventarerrichtung nicht". Ganz offenbar geht auch hier das Gesetz von der Ansicht aus, daß der Erbe an sich beschränkt haftet, so lange er dies Recht nicht durch Versäumung einer ihm auf Antrag eines Nachlaßgläubigers bestimmten Inventarfrist verwirkt hat.

In dieser Weise finden sich noch verschiedene andere Stellen im Gesetzbuch, die alle dafür sprechen, daß die unbeschränkte Haftung als etwas außergewöhnliches und nicht als das normale anzusehen sei.[2]) Hervorzuheben ist namentlich § 2006 betreffend die Verweigerung des Offenbarungseides:

---

[1]) a. a. O. S. 604.

[2]) § 2013: Haftet der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten unbeschränkt, so finden die §§ 1973—1975, 1977—1980, 1989—1992 keine Anwendung. Vergl. ferner § 2005 (Verlust der Haftung bei

„Verweigert der Erbe die Leistung des Offenbarungseides, so haftet er dem Gläubiger, der den Antrag gestellt hat, unbeschränkt."

Hieraus muß man doch entnehmen, daß er dem betreffenden Nachlaßgläubiger bislang nur beschränkt gehaftet hat und daß er den übrigen gegenüber fernerhin, wie auch zuvor nur beschränkt haftet.

Bezeichnend für die Auffassung des Gesetzes ist schließlich auch noch der § 2111, der sich auf den Fiskus als gesetzlichen Erben bezieht, in Verbindung mit dem § 695 Abs. 2 der C.-P.-O. in seiner neu vorgeschlagenen Fassung. [1]) Nach dem betreffenden § 2111 soll nämlich dem Fiskus als gesetzlichen Erben eine Inventarfrist nicht bestimmt werden können.

Augenscheinlich will das Gesetz denselben vor der Gefahr Gefahr der unbeschränkten Haftung sichern. Bildete diese letztere nun, wie behauptet wird, die Grundlage des Gesetzes, so würde thatsächlich diese Absicht nur unvollkommen erreicht; anders dagegen, wenn das Gesetz auf dem Boden der beschränkten Haftung steht. In diesem Falle kann dieselbe nur durch Verabsäumung einer auf Antrag gesetzten Inventarfrist verloren gehen und braucht daher nur nach dieser Richtung das Gesetz eine Bestimmung zu treffen. Für die zuletzt erwähnte Ansicht spricht nun auch der neu vorgeschlagene § 695 der C.-P.-O. Allerdings sind die neu projektierten Aenderungen der Civil-Prozeßordnung noch nicht Gesetz, sie sind aber zugleich mit dem bürgerlichen Gesetzbuch beziehungsweise in Anschluß an dasselbe abgefaßt, und bilden daher immerhin ein wertvolles Material zur Erforschung der Intentionen des Gesetzgebers.

In dem fraglichen § 695 ist nun vorgesehen, daß während andere Erben, um die Beschränkung ihrer Haftung geltend

---

unrichtigen Inventar), §§ 2016, 2007, 2059, 2063, 2145, Vergl. ferner unter den Aenderungen der Zivilprozeßordnung und Konkurs-Ordnung: Z.-P.-O. §§ 696b, 696c, 836gg. K.-O.: §§ 264, 205c.

[1]) Denkschrift S. 340.

machen zu können, sich dieselbe im Urteil vorbehalten lassen müssen, dies unter anderem für den Fiskus als gesetzlichen Erben nicht erforderlich sein soll. Bei Annahme einer für gewöhnlich unbeschränkten Haftung würde der erwähnte § 695 nur erklärlich sein, wenn für den Fiskus als gesetzlichen Erben ein Ausnahmerecht in Bezug auf die Art der Haftung statuirt wäre. Da dies nicht der Fall ist, würde der betreffende Paragraph einfach eine Inkonsequenz bilden, und als solche wird er denn auch von Bingner [1]) von seinem Standpunkte aus mit Recht Recht beanstandet, indem in Ermangelung einer abweichenden Bestimmung nach seiner Ansicht auch der Fiskus nur durch Nachlaßpflegschaft oder Nachlaßkonkurs eine Beschränkung seiner Haftung herbeiführen kann. Vom entgegengesetzten Standpunkte aus aber fügt sich der § 695 ohne Schwierigkeit in das System ein. Daraus aber, daß der Gesetzgeber für den Fiskus, ohne eine spezielle Bestimmung in Bezug auf denselben zu treffen, die beschränkte Haftung als Regel ansieht, muß man zugleich entnehmen, daß er die beschränkte Haftung allgemein als Regel ansieht. Aber, wie schon gesagt, ist dieser § 695 noch nicht Gesetz und erfährt, was allerdings unwahrscheinlich ist, vielleicht noch eine Aenderung.

Was nun aber den, wie oben ausgeführt ist, durchaus zu Gunsten der beschränkten Haftung sprechenden Sprachgebrauch des Gesetzes anlangt, so will man sich über diese Schwierigkeit in der Weise hinweghelfen, daß man erklärt, mit den Ausdrücken „beschränkte„ beziehungsweise „unbeschränkte Haftung" habe das Gesetz nur sagen wollen, ob noch die Möglichkeit einer Beschränkung der Haftung (durch Nachlaßkonkurs oder Nachlaßverwaltung) vorhanden sei, oder ob dies Recht auf beschränkte Haftung verwirkt sei [2]); „beschränkte Haftung" soll danach so viel bedeuten wie „beschränkbare

[1]) A. a. O. S. 607.

[2]) Wendt a. a. O. S. 359, S. 388, 389.

Haftung". Ganz offenbar aber wird hiermit etwas in das Gesetz hineingelegt, wozu dasselbe zum wenigsten nach seiner durchaus konsequent durchgeführten Ausdrucksweise absolut keinen Anhalt bietet. [1]) Entschieden hat die hier versuchte Auslegung etwas Gekünsteltes. Es hätte ja auch gar nichts im Wege gestanden, daß das Gesetz seine wirkliche Ansicht thatsächlich auch im Wortlaute zur Geltung gebracht hätte.

Es hätte einfach statt „Beschränkung der Haftung" z. B. „Beschränkbarkeit der Haftung" oder „Recht auf beschränkte Haftung" sagen können und analog hätte sich auch im übrigen diese Ausdrucksweise ohne Schwierigkeit durchführen lassen.

Aber es mag richtig sein, daß eine falsche Ausdrucksweise eines Gesetzes nicht entscheidend sein kann für die rechtliche Konstruktion eines Rechtsverhältnisses, wenn die Gesamtheit der darauf bezüglichen Rechtssätze, wenn auch vielleicht im Gegensatz zum Wortlaut eine andere Auffassungsweise nicht nur nicht gerechtfertigt, sondern sogar geboten erscheinen lassen. Wie steht es aber hiermit im vorliegenden Falle?

Zwingt uns thatsächlich die Gesamtheit der in Frage stehenden Rechtssätze dazu, den Erben für die Regel als einen unbeschränkt haftenden anzusehen und demgemäß nur von einem Rechte desselben, die beschränkte Haftung herbeizuführen, zu reden, sowie umgekehrt nur „vom Verluste dieses Rechts, welcher die unbeschränkte Haftung nicht erst eintreten läßt, sondern nur bestätigt und unabwendbar macht"? [2])

---

[1]) Eine Inkonsequenz in der Ausdrucksweise bedeutet auch nicht, wie Wendt annehmen will, die Fassung des § 2013 Abs. 1:

„Auf eine nach § 1973 oder nach § 1974 eingetretene Beschränkung der Haftung" u. s. w.

denn hier handelt es sich um eine noch weitergehende Beschränkung der Haftung gegenüber den im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen bezw. den diesen gleichstehenden Gläubigern, denen gegenüber der Erbe nur noch auf den Betrag seiner Bereicherung zu haften braucht.

[2]) Wendt a. a. O. S. 360.

Mit Recht stellt Wendt seiner Betrachtung den Satz voran, daß bei unbeschränkter Haftung des Erben Rechte zu erwarten sind, deren Gebrauch und Ausübung, die Beschränkung der Haftung herbeiführt, während die Gläubiger durch die Voraussetzungen zu schützen sind, von denen jene Rechte abhängig gemacht werden; daß dagegen bei Annahme der beschränkten Haftung Pflichten des Erben zu erwarten sind, welche geeignet erscheinen, die Gläubiger zu schützen, weshalb bei Nichtbeachtung bezw. Verletzung jener Pflichten bestimmte Nachteile, vor allem der Verlust der beschränkten Haftung, den Erben treffen. Diese Anschauung entspricht durchaus dem heutigen Rechtszustande. Fast überall da, wo sich die Haftung auf den Nachlaß beschränkte, haben wir gefunden, daß im Interesse der Gläubiger dem Erben Pflichten auferlegt wurden, die einerseits die möglichste Erhaltung des Nachlasses, andererseits dessen gerechte und gleichmäßige Verteilung zum Zweck hatten. Ist das Gleiche nicht auch nach dem bürgerlichen Gesetzbuch der Fall? Kann man hier von Rechten sprechen, die eine Beschränkung der vorher unbeschränkten Haftung des Erben herbeiführen? Oder muß man nicht vielmehr von tiefeinschneidenden Pflichten des letzteren sprechen, bei deren Verletzung eine Erweiterung der ursprünglich nur auf den Nachlaß beschränkten Haftung eintritt? Nach Wendts Ansicht hat, wie schon hervorgehoben der Erbe das Recht durch Antrag auf Nachlaßpflegschaft beziehungsweise Eröffnung des Nachlaßkonkurses seine bis dahin unbeschränkte Haftung auf den Nachlaß zu beschränken. Ist aber thatsächlich der Nachlaß insolvent, so soll der Erbe, sobald er hiervon Kenntnis erlangt, sofort die Eröffnung des Nachlaßkonkurses beantragen, widrigenfalls er für den aus der Nichtbefolgung dieser Vorschrift erwachsenden Schaden den Gläubigern verantwortlich wird.[1]) Also keineswegs von einem Recht des Erben, Konkurseröffnung zu beantragen und dadurch seine Haftung zu beschränken, kann

[1]) § 1980.

die Rede sein. Unnatürlich aber wäre es doch, wollte man eine Pflicht des unbeschränkt haftenden Erben annehmen, selbst seine Haftung auf den Nachlaß zu beschränken. Diese Pflicht des Erben findet vielmehr ganz offenbar darin ihre Erklärung daß nach den Intentionen des Gesetzes bei Insolvenz des Nachlasses der einzelne Gläubiger nur ein Recht auf eine konkursmäßige Quote seiner Forderung hat, daß dies Recht ihm aber möglichst gesichert werden soll. Aus diesem Grunde ist denn auch der Erbe verpflichtet, sich sobald als möglich über die Verhältnisse des Nachlasses Klarheit zu verschaffen, um hiernach ermessen zu können, ob es geboten ist, den Antrag auf Konkurseröffnung zu stellen. Versäumt es der Erbe geeignete Schritte zur Klarstellung der Bilanz des Nachlasses zu thun, so wird er gleichfalls für den hieraus entstehenden Schaden den Gläubigern verantwortlich.[1]) Dieser Schaden, für den der Erbe eventuell verantwortlich gemacht wird, kann doch wohl in nichts anderen bestehen als darin, daß er einige Gläubiger zu Unrecht voll befriedigt hat, während andere garnichts oder doch nicht das ihnen zu kommende erhalten. Natürlich ist, damit der Erbe schadenersatzpflichtig wird, immer ein Verschulden desselben vorausgesetzt. Dies spricht der § 1979 aus, wonach die Gläubiger die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit durch den Erben als für Rechnung des Nachlasses erfolgt ansehen müssen, wenn der Erbe den Umständen nach annehmen durfte, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreiche.[2]) Ein Verschulden, welches den Erben haftbar macht, liegt aber auch schon dann vor, wenn er nur fahrlässiger Weise in Unkenntnis des Nachlasses sich befindet. So sieht das Gesetz es unter Umständen schon als Fahrlässigkeit an, wenn der Erbe ein Aufgebot der Nachlaßgläubiger zu beantragen unterläßt.[3]) Verpflichtet sonach

[1]) § 1980.

[2]) Vergl. über diese Streitfrage im preußischen Recht Dernburg Pr. R. Bd. III. S. 626 Anm. 9.

[3]) § 1980 Abs. 2.

das Gesetz den Erben, in eine sorgfältige und peinlichste Prüfung der Verhältnisse des Nachlasses einzutreten, so wird man nicht zu weit gehen, wenn man von ihm verlangt, daß er zwecks eigner Orientirung über die Verhältnisse des Nachlasses ein Inventar, errichtet, auch ohne daß es des Antrages eines Gläubigers bedarf.[1])

Uebrigens spielt diese auf Antrag eines Gläubiger eintretende Pflicht zur Inventarerrichtung bei Annahme der prinzipiell unbeschränkten Haftung des Erben nur eine sehr untergeordnete Rolle im Gesetze; der Erfolg, der durch dieselbe schließlich erreicht wird, steht in gar keinem Verhältnis zu dem großen gesetzgeberischen Aufwand, den das ganze Inventarrecht erforderlich macht. Mit Recht meint daher auch Bingner,[2]) daß man von einer Inventarerrichtung eigentlich hätte absehen können, da das Gesetz seinen Zweck viel einfacher hätte erreichen können, wenn es lediglich eine Frist zur Beantragung der Nachlaßpflegschaft oder des Konkurses angenommen hätte.[3]) Entscheidet man sich dagegen für die beschränkte Haftung, so ist die Pflicht zur Inventarerrichtung im Interesse der Nachlaßgläubiger dringend geboten, damit diese einen Ueberblick über die Verhältnisse des Nachlasses erhalten und eventuell bei Nachlässigkeit des Erben selbst die Schritte ergreifen können, welche geeignet sind, die Erhaltung und gerechte Verteilung des ihnen als einziges Befriedigungsobjekt zustehenden Nachlasses herbeizuführen.

Haftet der Erbe den Nachlaßgläubiger nur beschränkt mit dem Nachlasse, so muß man auf der anderen Seite auch verlangen, daß der Erbe nicht ohne jede Verantwortlichkeit

[1]) Freilich wird es dazu nicht eines notariellen oder gerichtlichen Inventars bedürfen, wie es sonst vorgeschrieben ist. Es wird genügen, wenn der Erbe nachweist, daß er ein Privatinventar zur eigenen Information mit der nötigen Sorgfalt errichtet habe. Geraten mag daher immerhin die Errichtung eines förmlichen Inventars sein.

[2]) Bingner a. a. O. S. 604.

[3]) a. a. O. S. 664.

mit den Nachlaß schalten und walten kann, daß er vielmehr bei seinen Dispositionen die Bestimmung des Nachlasses, der Befriedigung der Gläubiger zu dienen, sich vor Augen halten muß. Demgemäß giebt denn auch das Gesetz dem Erben im wesentlichen die Stellung eines Mandatars, welcher für die Gläubiger den Nachlaß verwalten hat. Dies findet sich ausgesprochen im § 1978:

„Ist die Nachlaßverwaltung angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet, so ist der Erbe den Nachlaßgläubigern für die bisherige Verwaltung des Nachlasses so verantwortlich, wie wenn er von der Annahme der Erbschaft an die Verwaltung für sie als Beauftragter zu führen gehabt hätte".

Gemäß § 1991 soll das Gleiche für den Fall der Unthunlichkeit der Nachlaßverwaltung bezw. des Nachlaßkonkurses gelten. Treten hiernach allerdings die Verwalterpflichten des Erben, wie ja eigentlich selbstverständlich ist, erst dann nach außen hervor, wenn der Nachlaß thatsächlich insolvent ist oder doch die Wahrscheinlichkeit beziehungsweise Möglichkeit einer Insolvenz besteht, so ergiebt sich doch zugleich, daß auch schon vorher der Nachlaß eine gewisse Sonderexistenz im Vermögen des Erben einnimmt. Derselbe ist gewissermaßen das Subjekt zweier Vermögenskreise, deren Trennung, wenn auch nicht immer faktisch, so doch juristisch vorhanden ist, und deren verschiedenartige Behandlung im Recht sich darin zeigt, daß in Bezug auf einen derselben, nämlich den Nachlaß, dem Erben ein sorgsames Verfahren im Interesse der Nachlaßgläubiger zur Pflicht gemacht ist, das ihm bei seinem eigenen Vermögen nicht obliegt. Auch liegt es im eigenen Interesse des Erben, zum wenigsten rechnerisch den Nachlaß von seinem eigenen Vermögen getrennt zu halten. Denn tritt späterhin durch irgend welche Umstände Insolvenz des Nachlasses ein, so hat der Erbe gemäß seiner Pflicht zur Rechnungslegung[1]) darzuthun, daß die Insolvenz nicht durch von ihm zu vertretende Umstände herbeigeführt ist; er muß dazu über

[1]) § 666.

alle in Bezug auf den Nachlaß eingetretenen Veränderungen Rechnung legen;[1] er muß Vermehrungen desselben aus sich selbst heraus den Gläubigern in Rechnung stellen,[2] wogegen er natürlich auf der anderen Seite für seine Aufwendungen zur Verwaltung und Erhaltung des Nachlasses Ersatz verlangen kann.[3] Selbstverständlich ist, daß nur soweit den Erben ein Verschulden trifft, er für Veränderung des Nachlaßbestandes aufzukommen hat; zufällige Minderungen desselben, zum Beispiel zufälligen Untergang von Nachlaßsachen, hat er nicht zu vertreten.[4] Also auch nach Annahme der Erbschaft bleibt dieselbe in der Hand des Erben getrennt von dessen eignen Vermögen ein Sondervermögen, welches sein eigenes Schicksal hat und, welches selbstständiger Vermehrungen und Verminderungen fähig ist. Die Bestimmung dieses Sondervermögens, der Befriedigung der Gläubiger zu dienen, muß sich der Erbe selbst dann bei seinen Dispositionen vor Augen halten, wenn der Nachlaß thatsächlich solvent ist; denn es kann ja hinterher immer noch durch irgend welche Umstände Insolvenz eintreten; kommt es dann zum Konkurse, so hat der Erbe über seine sämtlichen bis dahin getroffenen Verfügungen Rechenschaft abzulegen. Dies kann unter Umständen hart für den Erben sein; es ist jedoch lediglich eine Konsequenz seiner beschränkten Haftung.

Alles in allem muß man aus dem Vorhergehenden ent-

[1] Gemäß § 259 B. G. B. ist er sogar verpflichtet eine geordnete Zusammenstellung der Einnahme oder der Ausgaben enthaltende Rechnung mitzuteilen und, so weit üblich, Belege vorzulegen.

[2] § 667. Außerordentliche Erwerbungen, die der Erbe mit den Mitteln des Nachlasses für sich macht, darf er dagegen für sich behalten Vergl. Motive Bd. V S. 627, 628.

[3] § 670.

[4] Daher denn auch der oben schon erwähnte § 1979: Die Berichtigung einer Nachlaßverbindlichkeit durch den Erben müssen die Nachlaß-Gläubiger als für Rechnung des Nachlasses erfolgt gelten lassen, wenn der Erbe den Umständen nach annehmen durfte, daß der Nachlaß zur Berichtigung aller Nachlaßverbindlichkeiten ausreiche.

nehmen, daß es mannigfache Pflichten sind, die dem Erben obliegen und daß von der von ihm ausgestellten Regel aus[1]) Wendt konsequenter Weise zur Annahme der beschränkten Haftung hätte kommen müssen.

Weist sonach das Gesetz die Gläubiger auf den Nachlaß als das ihnen allein haftende Befriedigungsobjekt, so muß es auch dafür sorgen, daß derselbe nunmehr auch gleichmäßig allen Gläubigern zu gute kommt. Von dieser Auffassung ausgehend hatte denn auch, wie wir gesehen haben, das Gesetz den Nachlaßkonkurs dem Erben zur Pflicht gemacht; es muß aber weiter verhindert werden, daß einzelne Gläubiger sich im Wege der Zwangsvollstreckung die ihnen ja eigentlich gar nicht zukommende volle Befriedigung verschaffen und so unter Beiseitesetzung der par condicio creditorum, deren Annahme doch offenbar dem Gesetz zu Grunde liegt, die Befriedigung anderer Gläubiger beeinträchtigen und eventuell vereiteln. Zu diesem Zweck dient das Aufgebotverfahren[2]) und die sogenannten aufschiebenden Einreden. Das erste soll dem Erben eine bequeme Handhabe bieten, um einen genauen Ueberblick über den Schuldenstand des Nachlasses zu erhalten und um hiernach zwecks gerechter Verteilung die geeigneten Entschließungen treffen zu können, weshalb ja dasselbe bekanntlich unter Umständen dem Erben zur Pflicht gemacht ist. Die aufschiebenden Einreden aber sollen dem Erben eine ungestörte Prüfung der Verhältnisse des Nachlasses ermöglichen und ihn so vor Uebereilungen bewahren, indem ihm das Recht gegeben wird, falls er innerhalb eines Jahres seit Annahme der Erbschaft den Antrag auf Erlassung des Aufgebots der Nachlaßgläubiger gestellt hat, bis zur Beendigung des Aufgebotsverfahrens, auf jeden Fall aber bis zum Ablauf der ersten drei Monate nach Annahme der Erbschaft, die Berichtigung einer Nachlaß-

[1]) a. a. O. 360.

[2]) § 1970 ff. Vergl. über die formellen Voraussetzungen des Aufgebotsverfahrens die vorgeschlagenen Aenderungen zur C. P. O. Denkschrift S. 835, 836.

verbindlichkeit zu verweigern.[1]) Es ist also während dieses Zeitraumes zwar nicht das Erkenntnisverfahren, wohl aber das Executionsverfahren gehemmt, oder richtiger gesagt, der Erbe hat es in der Hand jede Zwangsvollstreckung zu inhibiren.[2]) Macht derselbe von diesem seinem Rechte, das freilich zugleich unter Umständen wenigstens eine Pflicht bedeutet, nicht Gebrauch, so haben die Gläubiger in der persönlichen Verantwortlichkeit des Erben ihre Deckung zu suchen. Bei Insolvenz des letzteren freilich kann diese persönliche Verantwortlichkeit wenig nützen. Infolgedessen bestimmt das Gesetz im § 205 d der Konkursordnung,[3]) daß im Falle der Konkurseröffnung die nach dem Eintritt des Erbfalls erfolgten Maßregeln der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung (sc. soweit sie noch nicht realisirt sind) ein Recht auf abgesonderte Befriedigung nicht gewähren, offenbar doch nur deshalb, weil auch schon vorher der betreffende Gläubiger nur ein Recht auf konkursmäßige Befriedigung hatte.[4])

Aus demselben Grunde, um nämlich die Befriedigung eines Gläubigers zum materiellen Schaden eines anderen zu verhindern, erklärt sich auch der § 1977 Abs. 1[5]), betreffend das Aufrechnungsrecht eines Nachlaßgläubigers gegen eine nicht zum Nachlasse gehörige Forderung des Erben. Haftete letzterer thatsächlich unbeschränkt, so müßte es doch dem Nachlaßgläubiger freistehen, abgesehen von der ihm auferlegten Beschränkung durch die aufschiebenden Einreden, Forderungen, die er gegen den Nachlaß hat, auf seine eignen

[1]) § 2014, 2015.

[2]) § 696a. C. P. O. Denkschrift S. 341.

[3]) Denkschrift S. 367.

[4]) Vergl. auch § 2016.

[5]) § 1977: „Hat ein Nachlaßgläubiger vor der Anordnung der Nachlaßverwaltung oder vor der Eröffnung des Nachlaßkonkurses seine Forderung gegen eine nicht zum Nachlasse gehörende Forderung des Erben ohne dessen Zustimmung aufgerechnet, so ist nach der Anordnung der Nachlaßverwaltung oder der Eröffnung des Nachlaßkonkurses die Aufrechnung als nicht erfolgt anzusehen.

Schulden an den Erben aufzurechnen und würde sich eine Aufhebung dieser Compensation, im Falle später Nachlaßpflegschaft oder Nachlaßkonkurs eintritt, schwer rechtfertigen lassen. Geboten ist dagegen die Bestimmung des § 1977 bei Annahme der beschränkten Haftung, da in diesem Fall der betreffende Gläubiger auf weiteres als die konkursmäßige Quote seiner Forderung keinen Anspruch hat. Würde man hier die Aufrechnung zulassen, so könnte bei Insolvenz des Nachlasses der Zweck des Inventarrechts vollkommen vereitelt werden, indem der Erbe die ihm gegen seinen persönlichen Schuldner zustehende Forderung verlöre und eventuell nur die konkursmäßige Quote wiederempfinge. Würde man ihn dagegen gemäß § 205g N. 1 K. O.[1]) als Massegläubiger im Konkurse zulassen, so würde die Konkursmasse eine Schädigung erfahren, indem der betreffende Nachlaßgläubiger auf Kosten der übrigen volle Befriedigung erhielte, was gleichfalls nicht den Intentionen des Gesetzes entspricht[2]).

Schließlich würde auch der § 695 der C.-P.-O.[3]) in der neu vorgeschlagenen Fassung bei Annahme der unbeschränkten Haftung nur eine sehr untergeordnete Bedeutung haben. Konsequenterweise könnte derselbe nämlich eigentlich nur Anwendung finden, falls die Voraussetzungen der §§ 1990 oder 1992 vorlägen. Andernfalls würde jeder Erbe, falls er nicht Konkurs oder Nachlaßpflegschaft beantragt hätte, in welchem Falle sich die Einrede seiner beschränkten Haftung als ein Bestreiten seiner Passivlegitimation darstellen würde, immer unbeschränkt haften, und könnte daher eigentlich auch nicht von einem Vorbehalt der beschränkten Haftung die Rede sein; vielmehr müßte der Erbe, um einer unbeschränkten Verurteilung zu entgehen, vor der Fällung des Urteils Nachlaßpflegschaft oder Nachlaßkonkurs beantragen. Das Gesetz will jedoch augenscheinlich den Vorbehalt der beschränkten Haftung immer

[1]) Denkschrift S. 367.

[2]) Vergl. auch Motive Bd. V S. 635.

[3]) Denkschrift S. 340.

zulassen; es soll genügen, wenn der beklagte Erbe Insolvenz des Nachlasses behauptet und demgemäß die Einfügung eines Vorbehalts beantragt.[1])

Manchmal werden auch die Verhältnisse so liegen, daß die Bilanz des Nachlasses vorläufig noch vollkommen in der Schwebe ist; so kann vielleicht der Ausgang des in Frage stehenden Prozesses, wenn es sich zum Beispiel um ein größeres Wertobjekt handelt, für die Solvenz beziehungsweise Insolvenz des Nachlasses entscheidend sein. Es erscheint doch eigentlich als selbstverständlich, daß in einem solchen Falle dem Erben, auch ohne daß er Nachlaßkonkurs beziehungsweise Nachlaßpflegschaft zu beantragen braucht, das Recht zustehen muß, sich die Beschränkung seiner Haftung vorzubehalten.[2])

Noch nicht erörtert ist bislang die Frage, in welcher Beziehung die Nachlaßpflegschaft zur Frage der Haftung des Erben steht. Bekanntlich soll, wie behauptet wird, auch diese ebenso wie der Nachlaßkonkurs nur ein Mittel sein, um die beschränkte Haftung zu erlangen. Ebenso natürlich ist es aber, dieselbe als ein Mittel zu bezeichnen, um die beschränkte Haftung des Erben zu verwirklichen.

Nicht weil der Erbe Nachlaßpflegschaft beantragt hat, haftet er beschränkt, sondern weil er beschränkt haftet, hat er das Recht, die Nachlaßpflegschaft zu beantragen. Dies Recht auf Nachlaßpflegschaft ist eine Folge seiner beschränkten Haftung, keineswegs aber hat die beschränkte Haftung die Einsetzung einer Nachlaßpflegschaft zur Voraussetzung. Wie wir gesehen haben, war auch dem französischen Recht bereits ein ähnliches Institut bekannt[3]; dasselbe war geboten durch die Gefahren, die die persönliche Verwaltung des Nach-

[1]) Man kann dies wenigstens aus § 696c C. P. O. in Verbindung mit §§ 695 u. 696 folgen.

[2]) Wendt (S. 369) will dem Erben das Recht geben, immer schon bedingt von der Einrede der beschränkten Haftung Gebrauch zu machen. Strohal dagegen spricht sich über diese Frage nicht aus.

[3]) Vergl. S. 24 (code civil § 802).

lasses für den Erben mit sich brachte, indem letzterer nun berechtigt war, bloße Verwaltungshandlungen vorzunehmen, weitergehende eigenmächtige Verfügungen dagegen die Verwirkung der beschränkten Haftung zur Folge hatten. Aber auch sonst kann eine Nachlaßverwaltung von mannigfachen Gefahren für den Erben begleitet sein. Nicht immer wird dieser vielleicht den Ansprüchen, welche eine Nachlaßliquidation unter Umständen an ihn stellt, gewachsen sein; es sind vielleicht für ihn vollkommen neue, ihm durchaus fernliegende Verhältnisse, in die er durch Erbgang plötzlich hineinberufen wird. Ist es öfter schon für einen Fachmann vielleicht schwer, über die Verhältnisse eines Handelsgeschäfts Klarheit zu schaffen und die Liquidation desselben zu leiten, wieviel mehr für einen Erben, der in kaufmännischen Sachen vielleicht vollkommen unerfahren ist.[1]) In dergleichen Fällen wird es dem Erben wahrscheinlich schon unmöglich sein, sich über die Verhältnisse des Nachlasses einigermaßen Klarheit zu verschaffen; keinenfalls aber wird er im Stande sein, die Liquidation in geregelter Weise durchzuführen. Erforderlichen Falls aber muß er über seine Geschäftsführung Rechnung legen und wie ein Verwalter für dieselbe haften. Hieraus aber können sich, zumal wenn die Bilanz des Nachlasses vorerst zweifelhaft ist, schwere Schädigungen für den Erben ergeben, indem er hohen Schadenersatzansprüchen der Gläubiger wegen schlechter Verwaltung ausgesetzt wird. Um solchen Gefahren, die die beschränkte Haftung vollkommen illusorisch machen können, vorzubeugen, giebt das Gesetz dem Erben das Mittel der Nachlaßpflegschaft. Dieselbe ist also, wie schon oben betont, keineswegs die Voraussetzung der beschränkten Haftung, sondern bildet vielmehr erst eine Konsequenz und die volle Verwirklichung derselben.

Es erübrigt sich, noch kurz auf diejenigen Gründe einzugehen, welche angeblich für die Annahme der unbeschränkten Haftung sprechen sollen. In erster Linie wurde hierfür an-

[1]) Vergl. die Ausführungen von Bernhöft a. a. O. S. 102.

geführt der Wortlaut des § 1975: „Die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten beschränkt sich auf den Nachlaß, wenn eine Nachlaßpflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlaßgläubiger (Nachlaßverwaltung) angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet ist." Jedoch will das Gesetz hiermit wohl ausdrücken, daß der Erbe nunmehr jeder Gefahr für sein eigenes Vermögen, die ihn noch hätte treffen können, enthoben ist. Oder aber, man kann auch annehmen, daß hier die Thatsache Ausdruck finden sollte, daß infolge des mit dem Nachlaßkonkurs oder der Nachlaßverwaltung eingetretenen Verlustes der Dispositionsbefugnis[1]) über den Nachlaß der Erbe nun auch seinerseits den Nachlaßgläubigern gegenüber vollkommen angriffsfrei gestellt ist, so daß wegen Erbschaftsschulden weder Klagen noch Zwangsvollstreckungen gegen ihn gerichtet werden dürfen, daß vielmehr fortan Forderungen der Erbschaftsgläubiger nur noch im Konkurse beziehungsweise im Wege der Klage gegen den Nachlaßverwalter geltend gemacht werden können.

Ferner will bekanntlich Strohal den Inhalt der §§ 1990 bis 1992 in Verbindung mit dem eben erwähnten § 1975 für seine Meinung verwerten. Im § 1990 wird nämlich ausgesprochen, daß, falls die Einleitung oder Fortführung der Nachlaßverwaltung oder des Nachlaßkonkurses Mangels einer den voraussichtlichen Kosten entsprechenden Masse unthunlich ist, der Erbe die Nachlaßgläubiger befriedigen darf, so viel sich melden;[2]) reicht zur Befriedigung eines der sich meldenden Gläubiger der Nachlaß nicht mehr aus, so darf der Erbe in so weit die Befriedigung desselben verweigern, ist aber

[1]) § 1984.

[2]) Ausdrücklicher Ablehnung eines Antrages auf Konkurseröffnung oder Nachlaßpflegschaft bedarf es hierzu aber nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht. In zweifelhaften Fällen wird freilich der Erbe, um sich vor Schaden zu bewahren, eine ausdrückliche Entscheidung herbeiführen. So auch Bing n a. a. O. S. 603.

andererseits, wenn er von diesem Rechte Gebrauch macht, verpflichtet, den Nachlaß zum Zwecke der Befriedigung des betreffenden Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung herauszugeben. Auch dadurch wird dies Recht des Erben, seine beschränkte Haftung geltend zu machen, nicht ausgeschlossen werden, daß der Gläubiger nach dem Eintritt des Erbfalles im Wege der Zwangsvollstreckung oder der Arrestvollziehung ein Pfandrecht oder eine Hypothek oder im Wege der einstweiligen Verfügung eine Vormerkung erlangt hat. Ferner soll nach § 1992, falls die Ueberschuldung des Nachlasses lediglich auf Vermächtnissen und Auflagen beruht, der Erbe nicht verpflichtet sein, Konkurs zu beantragen; er muß jedoch alle Vermächtnisse gleichmäßig kürzen. Daraus aber, daß nach seiner Meinung in den vorgenannten Paragraphen eine beschränkte Haftung festgesetzt wird, will, wie erwähnt, Strohal entnehmen, daß abgesehen von diesen Ausnahmefällen der Erbe unbeschränkt haftet. Daß der § 1975 hierfür nicht in Betracht gezogen werden braucht, ergiebt sich aus unseren obigen Ausführungen. Es handelt sich sonach nur noch um die Bedeutung der §§ 1990—1992. Jedoch nicht über die eine oder andere Art der Haftung soll in diesen Paragraphen eine Bestimmung getroffen werden, sondern lediglich über die Art und Weise der Liquidation des Nachlasses. Dieselbe soll nämlich nach den offenbaren Intentionen des Gesetzes in so weit dem Erben überlassen werden, als sie dessen Kräfte nicht übersteigt. Es soll daher im Falle der Insolvenz in der Regel das Konkursverfahren Platz greifen, ausgenommen bei Geringfügigkeit des Nachlasses, wo natürlich auch die Interessen der Gläubiger, die gefährdet werden können, in der Regel nur unerhebliche sein werden oder in dem Falle, wo die konkursmäßige Verteilung ohne Schwierigkeit auch durch den Erben persönlich durchgeführt werden kann, weil die in Frage stehenden Forderungen — die Vermächtnisse und Auflagen werden aus dem Testamente immer genau bekannt sein — vollkommen klar sind. Lediglich dies will das Gesetz

als Ausnahme von der allgemeinen Regel feststellen;[1]) bei dieser Gelegenheit spricht dasselbe allerdings die beschränkte Haftung aus, jedoch nicht in der Absicht, dieselbe hier als etwas ausnahmsweises festzustellen, sondern indem es dieselbe als allgemeine Regel voraussetzt.

Weiter wird zur Begründung der unbeschränkten Haftung darauf großes Gewicht gelegt, daß das Gesetz nicht allgemein die Aufhebung der Konfusion anordne, sondern lediglich im § 1976[2]) für den Fall des Nachlaßkonkurses und der Nachlaßpflegschaft und im § 1991, wo der Erbe diese beiden Mittel nicht in Anwendung bringen kann, beziehungsweise nicht braucht.

Muß man hieraus folgern, daß nun, abgesehen von den erwähnten Fällen der Erbe unbeschränkt haftet?

Der Zweck, weshalb das Nichteintreten der confusio bonorum bestimmt wird, ist doch nur der, den Erben vor Schädigungen an seinem eigenen Vermögen durch den Erbfall zu bewahren; er soll nicht seine eigenen Forderungen an den Nachlaß verlieren, falls ihm dieser keinen Ersatz für den Verlust bietet. Ist die Erbschaft solvent, so kann es für den Erben vollkommen gleichgültig sein, ob Konfusion eintritt oder nicht. Die Sache gewinnt erst praktische Bedeutung, wenn der Nachlaß insolvent ist; erst für diesen Fall braucht daher das Gesetz eine ausdrückliche Bestimmung zu treffen.

[1]) Klaussen (a. a. O. S. 12) sagt, das Gesetz nomiere nur deshalb für ganz bestimmte Fälle die beschränkte Haftung, weil sonst auch bei vollkommener Solvenz der Erbe das Recht habe, die Gläubiger auf den Nachlaß zu verweisen, es müsse aber genügen, daß dem Erben dies Recht im Falle der Insolvenz zustehe. Einer Zulassung der Haftung cum viribus auch bei Solvenz des Nachlasses, sei eine unnütze Erweiterung des Prinzips der beschränkten Haftung.

[2]) § 1976: „Ist die Nachlaßverwaltung angeordnet oder der Nachlaßkonkurs eröffnet, so gelten die in Folge des Erbfalls durch Vereinigung von Recht und Verbindlichkeit oder von Recht und Belastung erloschenen Rechtsverhältnisse als nicht erloschen".

Bräucht nun die Insolvenz nach dem Gesetze nicht in bestimmter Weise nach außen hervorzutreten, wie zum Beispiel nach französischem Recht oder preußischem Landrecht, so würde man allerdings eine allgemeine Aufhebung der Konfusion erwarten dürfen.[1]) Muß sich dagegen die Insolvenz in bestimmten Wirkungen, wie zum Beispiel nach dem bürgerlichen Gesetzbuch in dem Eintritt des Nachlaßkonkurses äußern, so braucht sich die Bestimmung über das Nichteintreten der Konfusion auf diesen Fall beschränken und muß sich höchstens noch auf die Fälle erstrecken, wo ausnahmsweise ein Nachlaßkonkurs nicht einzutreten braucht (§§ 1991, 1992) oder, wo die Solvenz zweifelhaft sein kann, nämlich im Falle der Einsetzung einer Nachlaßverwaltung. So hatte denn auch der I. Entwurf, der doch unzweifelhaft auf dem Standpunkt der beschränkten Haftung stand, die Aufhebung der Konfusion ausdrücklich nur im Falle der Insolvenz, falls nämlich Nachlaßkonkurs beantragt oder die Abzugseinrede geltend gemacht wurde, angeordnet.[2])

Schließlich wurden auch noch die freie Dispositionsbefugnis des Erben über die Nachlaßgegenstände und der Umstand, daß auch in das Erbenvermögen wegen Nachlaßforderungen Zwangsvollstreckung zulässig sei, als Gründe gegen die Annahme der beschränkten Haftung angeführt. Allerdings ist der Erbe in seiner Dispositionsbefugnis über den Nachlaß Dritten gegenüber vollkommen unbeschränkt. Nur

---

[1]) So auch preußisches Landrecht I. 16 § 487: Ist jedoch der Nachlaß thatsächlich solvent, so soll trotz der beschränkten Haftung die Konfusion eintreten. Vergl. § 488: „Wenn jedoch bei dem Aufgebote die Zulänglichkeit des Nachlasses sich ergiebt, so erfolgt die Vereinigung vom Tage des erfolgten Präklusionserkenntnisses". Vergl. auch code civil § 862. Vergl. auch sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch § 2285, wonach der Erwerb der Erbschaft die confusio bonorum mit sich führt, die jedoch im Falle der Insolvenz ihre Aufhebung findet. Vergl. § 2329.

[2]) Vergl. I Entw. §§ 3114 u. 2133 Abs. 2.

obligatorisch ist, wie wir gesehen haben, die Verfügungsbefugnis des Erben in gewisser Hinsicht beschränkt, indem ihm im Interesse der Nachlaßgläubiger ein gewisses sorgsames Verfahren zur Pflicht gemacht wird, und er bei Vernachlässigung dieser Sorgfalt, so zum Beispiel für leichtfertige Verschleuderung von Nachlaßsachen, persönlich den Gläubigern verantwortlich wird. Ganz analog war ja, wie wir gesehen haben, die Stellung des landrechtlichen Benefizialerben, und trotz der freien Dispositionsbefugnis desselben hat sich weder Theorie noch Praxis gescheut, denselben nur mit dem Nachlaß haftend anzusehen [1])

Das Gleiche wird man daher auch ruhig für das bürgerliche Gesetzbuch annehmen können. Wie sollte auch ohne Veräußerung von Nachlaßobjekten der Erbe in der Lage sein, seine Aufgabe als Liquidator des Nachlasses zu erfüllen. So wird nicht immer der Nachlaß Baarmittel zur Tilgung der Schulden aufweisen, so daß es unbedingt notwendig wird, zur Versilberung von Nachlaßobjekten zu schreiten. Wem die Durchführung derselben durch den Erben bedenklich erscheint, der muß denselben entweder den tief eingreifenden und lästigen Beschränkungen des französischen Rechts unterwerfen, oder er muß die ganze Erbschaftsregulierung dem Gericht übertragen.

Auf der anderen Seite muß freilich diese unbeschränkte Dispositionsfreiheit des Erben dazu führen, die Zwangsvollstreckung wegen Nachlaßforderungen auch in sein eigenes Vermögen zuzulassen. Dies war ja auch bislang schon nach dem § 696 der C.-P. O.[2]) der Fall und ist noch mehr nach dem bürgerlichen Gesetzbuch geboten, weil nach diesem ein Inventar gar nicht immer vorhanden zu sein braucht, und es daher große Schwierigkeiten für die Gläubiger bieten dürfte, die Nachlaßgegenstände herauszufinden.

[1]) Vergl. S. 22 Anm. 2.

[2]) In den Motiven zur Zivilprozeßordnung wird diese Neuerung damit motivirt, daß dieselbe durch die freie Dispositionsbefugnis des Erben geboten sei. Vergl. Hahn, Materialien zu den Reichsjustizgesetzen Bd. 2 S. 444.

Zudem ist es nicht nur ein Recht, sondern auch eine Pflicht des Erben, den Nachlaß zu versilbern und aus dem Erlös die Gläubiger zu befriedigen. Ist derselbe in Erfüllung dieser seiner Pflicht lässig, so wäre es unbillig, wenn hieraus Weiterungen und Belästigungen der Gläubiger hervorgingen. Fühlt der Erbe sich aber der Aufgabe der Liquidation nicht gewachsen, so mag er zu dem Mittel der Nachlaßpflegschaft greifen, wodurch es ihm zugleich ermöglicht wird, die Wiederaufhebung bereits vorgenommener Zwangsvollstreckungen, (2c. so weit dieselben noch nicht realisirt sind), zu erreichen.

Läßt man hiernach aber Zwangsvollstreckungen wegen Nachlaßforderungen in das persönliche Vermögen des Erben zu, so ist es eine notwendige Konsequenz, daß auf der anderen Seite auch der Nachlaß dem Zugriff der persönlichen Gläubiger des Erben ausgesetzt ist.[1])

Zum Schluß erübrigt es sich noch, kurz einen Rückblick über das Inventarrecht des Gesetzbuches zu geben und eventuell noch einige Ergänzungen anzufügen.

Offenbar kommt das vom Gesetzbuch angenommene System dem des preußischen Landrechts unter den bisherigen Rechten am nächsten.

Aus demselben ist sowohl der Erbschaftserwerb ipso jure als auch das Inventarrecht kraft Gesetzes übernommen. Abweichend vom Landrecht soll jedoch das Inventarrecht verloren gehen nicht durch Verabsäumung einer gesetzlichen Frist, sondern, abgesehen von den Folgen böswilliger Handlungsweise[2]) und der Verweigerung oder Verzögerung der zur Aufnahme des Inventars erforderlichen Auskunft[3]), erst durch

[1]) Auch dies war nach dem preußischen Landrecht trotz Annahme der beschränkten Haftung der Fall. Vergl. S. 20 Anm. 3. Jedoch können Maßregeln der Zwangsvollstreckung in den Nachlaß durch persönliche Gläubiger des Erben ihre Aufhebung finden, falls es zum Nachlaßkonkurs oder zur Nachlaßverwaltung kommt. Vergl. § 696c Abs. 2 C. P. O. Denkschrift S. 341.

[2]) § 2005. Abs. 1.

[3]) §§ 2003, 2005.

Versäumung einer auf Antrag eines Nachlaßgläubigers zu bestimmenden Frist. Gegenüber einzelnen Gläubigern kann ferner dasselbe verloren gehen durch Verabsäumung des Einrederechts im Prozeß[1]) oder durch Verweigerung der Leistung des Offenbarungseides.[2])

Wie große Bedenken die Umwandlung der gesetzlichen in eine richterliche Inventarfrist hervorruft, ist schon in den Kritiken zum I. Entwurf genügend hervorgehoben.[3])

Wie die Motive[4]) erklären, will man auf diese Weise den Härten, welche die gesetzliche Inventarfrist des allgemeinen Landrechts anerkanntermaßen mit sich geführt hat, vorbeugen. Diese Absicht ist durchaus zu billigen; nur durfte die Durchführung derselben nicht, wie es hier geschieht, zum Vorteile des Erben die berechtigten Interessen der Nachlaßgläubiger schädigen.

Im Interesse der letzteren ist nämlich das Vorhandensein eines zuverlässigen Inventars ein unumgängliches Erfordernis; ohne ein solches ist die Erkennbarkeit des Nachlasses überhaupt unmöglich; das Vorhandensein eines Inventars muß daher die Grundlage der beschränkten Haftung bilden. So machen denn auch die bisherigen Rechte dem Erben die Inventarerrichtung innerhalb einer bestimmten Frist zur Pflicht.

Die vom bürgerlichen Gesetzbuch beliebte Regelung aber bringt es mit sich, daß oft gar kein Inventar, oft vielleicht erst nach längerer Zeit seit dem Erbfall ein solches errichtet wird.

Das Vorhandensein eines Nachlaßverzeichnisses ist aber Vorbedingung für die Aufklärung der Nachlaßbilanz, und ist des weiteren auch die Grundlage einer geordneten Verwaltung und Rechnungslegung. Ohne ein zuverlässiges Inventar ist eine genügende Kontrole des Erben überhaupt nicht möglich.

[1]) § 695 Abs. 1 C. P. O.
[2]) § 2006.
[3]) Eck a. a. O. S. 11 ff. Bähr a. a. O. S. 561 ff.
[4]) Motive Bd. V S. 609.

Welcher Erbe wird aber, wenn vielleicht erst nach Jahren, wo schon eingreifende Veränderungen in Bezug auf den Nachlaß vor sich gegangen sind, noch mit einiger Genauigkeit ein ausreichendes Inventar errichten können. In der möglichst baldigen Aufnahme des Inventars liegt vielmehr die beste Garantie für die Richtigkeit des Vermögensverzeichnisses. Auch die auf Verlangen eines Nachlaßgläubigers dem Erben obliegende eidliche Bekräftigung des Inventars wird die Garantie für die Richtigkeit desselben nicht erheblich verstärken. Für einen gewissenhaften Erben wird ein solcher Eid, wenn er erst nach längerer Zeit geleistet werden soll, eine Tortur bedeuten, während ein weniger gewissenhafter oder gar unredlicher Erbe ohne Skrupel ein ungenaues Inventar eidlich bestärken wird. Selten wird man ihm dann nach längerer Zeit noch nachweisen können, daß er sich einer sehr fahrlässigen oder vorsätzlichen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht habe; er wird sich vielmehr stets damit entschuldigen, daß ihm ein genauerer Ueberblick nicht mehr möglich gewesen sei. Nach allem stellt sich die richterliche Inventarfrist als eine ziemlich gewagte Neuerung des Gesetzes heraus, für welche das bisherige Recht keine Anknüpfungspunkte bietet und die man im Interesse der Gläubiger recht gut hätte vermeiden können.[1])

Im übrigen darf man jedoch die Neuerungen des bürgerlichen Gesetzbuches gegenüber dem I. Entwurf durchaus als Verbesserungen bezeichnen. Zu billigen ist es namentlich, daß im Gegensatz zum I. Entwurf, aber in Anschluß an die Praxis des gemeinen und Preußischen Rechts, sich das Gesetz auf den Standpunkt der Haftung cum viribus gestellt hat. Daß die überwiegenden Gründe für diese Art der Haftung

---

[1]) Nach Eck a. a. O. findet sich diese richterliche Inventarfrist in einem Preußischen Gesetzentwurf von 1835. Praktisch in Geltung war dieselbe bereits im Preußischen Erbschaftsedikt, wurde aber bei der Abfassung des Preußischen Landrechts ausdrücklich abgelehnt. Ueber die Begründung der Ablehnung vergl. Bornemann, Preußisches Zivilrecht Bd. VI S. 303.

sprechen, hat ja namentlich Eck[1]) überzeugend ausgeführt. Für das bürgerliche Gesetzbuch findet sich die Haftung cum viribus, wie wir gesehen haben, ausdrücklich bestätigt in den §§ 1990—1992. Aber auch die übrigen Bestimmungen des Gesetzes, namentlich die Verpflichtung des Erben, im Falle der Insolvenz Konkurseröffnung zu beantragen,[2]) lassen sich gleichfalls, wie ausgeführt, nur im Sinne einer auf den Nachlaß beschränkten Haftung deuten.

Um dieselbe aber voll zur Durchführung zu bringen und den Erben auch gegen die etwaigen Gefahren der Nachlaßliquidation sicher zu stellen, steht ihm das Mittel der Nachlaßpflegschaft[3]) zur Verfügung, welche es ihm ermöglicht, sich der Pflicht der Nachlaßregulierung zu entledigen.

Eine Folge der beschränkten Haftung bildet das in Bezug auf die persönliche Nachlaßverwaltung seitens des Erben fingirte Auftragsverhältnis,[4]) in welchem der letztere gegenüber den Gläubigern stehen soll. Die Konsequenzen desselben sind bereits oben (S. 61, 62) entwickelt.

Durchaus zustimmen wird man auch den Bestimmungen des Gesetzes über die Befriedigung der Nachlaßgläubiger.

Es ist dem Erben nicht, wie im preußischen Recht, die schwierige und mit erheblichem Risiko für ihn sowohl wie für die Gläubiger verbundene Aufgabe zugemutet, selbst nach konkursmäßigen Grundsätzen die Gläubiger befriedigen zu müssen.[5]) Es begünstigt denselben auch nicht einseitig auf Kosten der Gläubiger, indem ihm keineswegs, wie nach Justinianeischen Recht gestattet wird, die Gläubiger zu be-

[1]) a. a. O. S. 26 ff.

[2]) § 1980.

[3]) §§ 1981—1988.

[4]) Für vor der Annahme der Erbschaft getroffene Verfügungen soll dagegen der Erbe nur wie unbeauftragter Geschäftsführer haften § 1978 Abs. 1.

[5]) Befürwortet würde diese Art der Befriedigung von Eck a. a. O. S. 29 ferner auch Gierke S. 192.

friedigen, so wie sie sich melden.[1]) Vielmehr soll es im Falle der Insolvenz stets zum Konkurs kommen. Dies ist durchaus gerechtfertigt. Denn ist der Nachlaß insolvent, so ist derselbe für den Erben seinem ganzen Umfange nach thatsächlich eine fremde Sache; es wäre unberechtigt, wenn er auch noch fernerhin mit demselben frei schalten und walten und ihn zum Gegenstande seiner Spekulationen machen könnte. Die Gläubiger sind es jetzt, denen der Nachlaß zukommt, welcher nunmehr die Bestimmung hat, zu ihrer gleichmäßigen und gemeinsamen Befriedigung zu dienen.[2]) Der sicherste und in der Regel auch wohl der geeignetste Weg[3]) hierzu ist unzweifelhaft der Weg des Konkurses, dessen Beantragung daher sowohl dem Erben, wie den Gläubigern offen steht und ersterem sogar zur Pflicht gemacht ist. Nothwendig ist hierzu freilich, daß über die Verhältnisse des Nachlasses die nöthige Klarheit herrscht. Hierfür zu sorgen, ist Sache des Erben, dem zu diesem Zweck die aufschiebenden Einreden und das Aufgebotsverfahren[4]) als Hülfsmittel zur Seite stehen. Macht er von diesen Mitteln nicht den richtigen Gebrauch und verharrt demgemäß in schuldhafter Unkenntnis der Verhältnisse des Nachlasses, so ist er für den hieraus entstehenden Schaden den Gläubigern verantwortlich.

Zugleich ist vom Gesetz Vorsorge getroffen, daß eine Befriedigung einzelner Gläubiger auf Kosten der übrigen verhindert wird. (§ 1977. § 205 d. K.-O. Vergl. oben S. 55, 56.)

In zwei Fällen ist es dem Erben gestattet, auch wenn der Nachlaß insolvent ist, die Befriedigung der Gläubiger

[1]) Für diese Art der Befriedigung Unger a. a. O. S. 184 Anm. 17 freilich verbunden mit einem weit ausgedehnten Rückgriffsrecht der Gläubiger untereinander.

[2]) Vergl. Motive zur Konkursordnung in Hahns Materialien Bd. IV S. 399.

[3]) Ueber die etwaigen Nachteile des Konkurses vergl. Motive Bd. V S. 654, 655 und Bernhöft a. a. O. S. 104, 105.

[4]) Kein Aufgebotsverfahren ist erforderlich bei Geringfügigkeit des Nachlasses (§ 1980 Abs. 2).

außerhalb des Konkurses zu vollziehen, nämlich dann, wenn wegen Geringfügigkeit der Masse ein Konkurs nicht thunlich wäre und falls die Ueberschuldung des Nachlasses lediglich auf Vermächtnissen und Auflagen beruht. Dann darf der Erbe die Gläubiger befriedigen, so wie sich melden, ausgenommen sind nur die Vermächtnisnehmer und Pflichtteilsberechtigten. Diese soll der Erbe so berichtigen, wie sie im Falle des Konkurses zur Berichtigung kommen würden. Dies hat folgende Konsequenzen. Der Erbe darf die Vermächtnisse und Pflichtteilsrechte selbstverständlich erst nach den eigentlichen Gläubigern befriedigen; er darf ferner Vermächtnisse erst nach den Pflichtteilsrechten berichtigen; schließlich muß er alle Vermächtnisse gleichmäßig kürzen, insofern nicht der Erblasser in Bezug auf diese Kürzung einzelnen Vermächtnissen einen Vorrang vor den anderen bestimmt hat.[1][2] Zugleich ist dem Erben, im Falle lediglich durch Vermächtnisse die Ueberschuldung herbeigeführt ist, das Recht gegeben, nicht mit den Nachlaßsachen haften zu müssen; es ist ihm vielmehr gestattet, durch Hingabe des Wertes die Gläubiger abzufinden.[3]

Im Anschluß hieran muß noch erwähnt werden, daß unter gewissen Voraussetzungen eine noch weitergehende besondere Art der beschränkten Haftung eintritt. Dies ist der Fall gegenüber den im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen beziehungsweise den den ausgeschlossenen Gläubigern gleichstehenden Gläubigern[1] und ferner noch dann, wenn der Nachlaßkonkurs durch Zwangsvergleich oder Austeilung der

[1] Nämlich gemäß § 2189.

[2] Vergl. § 205 k K.-O. Denkschrift S. 368.

[3] § 1992, cf. Denkschrift S. 267.

[1] §§ 1973, 1974. Das Gesetz kennt nämlich gemäß § 1974 auch eine Art stillschweigendes Aufgebot, indem auch, falls ein solches nicht stattgefunden hat, ein erst nach 5 Jahren nach dem Erbfalle sich meldender Gläubiger einem ausgeschlossenen gleichsteht, wofern er nicht dem Erben bekannt war. Vergl. hierzu Denkschrift S. 271.

Masse beendigt ist und dem Erben noch ein Ueberschuß geblieben ist.[1])

Es entspricht der Billigkeit, daß ein Erbe, welcher alle Sicherungsmaßregeln, die das Gesetz im Interesse der Gläubiger vorschreibt, getroffen hat, oder der mit ziemlicher Sicherheit ein Auftreten neuer Gläubiger als ausgeschlossen betrachten darf, durch die Rücksicht auf etwaige trotzdem unbekannt gebliebener Gläubiger, in der vollfreien auch nicht mehr obligatorisch beschränkten Dispositionsgewalt über den Nachlaß nicht verhindert werden darf. Es muß dem Erben nunmehr gestattet sein, nach eignem Ermessen frei zu verfügen, ohne wie sonst den Gläubigern über die Nützlichkeit seiner Dispositionen Rechenschaft schuldig zu sein. Im anderen Falle würde auf unabsehbare Zeit der Nachlaß ein gebundenes Vermögen bleiben. Hieraus ergiebt sich naturgemäß, daß der Erbe nur in so weit noch zu haften braucht, „als der Nachlaß durch Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger nicht erschöpft wird",[2]) d. h. nur so weit, als ihm ein Ueberschuß aus dem Nachlaß verblieben ist, und auch hiermit nur so weit, als er thatsächlich noch bereichert ist. Das Nichtvorhandensein dieser Voraussetzungen zn erweisen soll freilich Sache des Erben sein.[3])

Ergiebt sich danach ein Ueberschuß, mit dem der Erbe zu haften hat, so soll er diesen im Wege der Zwangsvollstreckung an den sich gerade meldenden Gläubiger nach den

---

[1]) § 1989. Vorausgesetzt wird hierbei natürlich, daß der Erbe nicht vor dem Konkurse bereits unbeschränkt haftete. cf. § 2013.

[2]) Zugleich soll die rechtskräftige Verurteilung des Erben zur Befriedigung eines ausgeschlossenen Gläubigers einem andern Gläubiger gegenüber wie die Befriedigung wirken. § 1973, Abs. 2.

[3]) Dies ergiebt die Fassung des § 1973 Abs. 1. Nach dem ersten Entwurf hatten die Beweislast die Gläubiger, weil die Errichtung eines Inventars Voraussetzung für das Aufgebotsverfahren war, was nach dem II. Entwurf nicht der Fall war. Vergl. Reetz, die zweite Lesung eines bürgerlichen Gesetzbuches für das deutsche Reich unter Gegenüberstellung der ersten Lesung S. 290, Anm. 5.

Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung herauszugeben gehalten sein. Er hat aber auch hier das Recht, die Herausgabe der Nachlaßsachen durch Hingabe des Wertes abzuwenden.[1])

Selbstverständlich kann der Erbe an eine bestimmte Reihenfolge in der Befriedigung der sich nachträglich meldenden Gläubiger nicht wohl gebunden sein. Dagegen soll er, soweit noch angängig, selbst ausgeschlossene Gläubiger vor Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen, Pflichtteilsrechten und Auflagen zu befriedigen.[2])

[1]) § 1973 Abs. 2.
[2]) § 1973.

Zum Schluß kann ich es mir nicht versagen Herrn Professor Dr. Bernhöft in Rostock für die liebenswürdige Beihülfe zu vorstehender Arbeit meinen herzlichsten Dank auszusprechen.

O. Kuhlmey, Referendar.